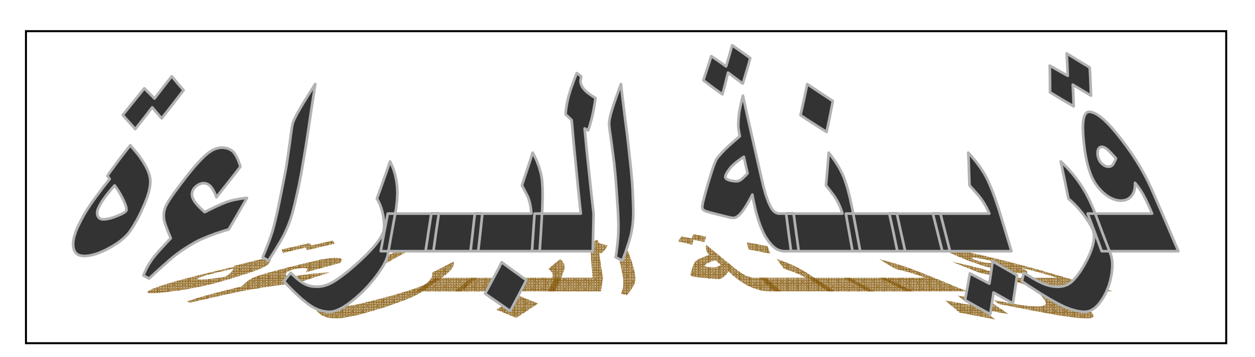
جـــامـعـــة الـــجـــزائـــر
كـلـيـة الـحـقـوق

رسالة لنيل شهادة الماجستير
في القانون الجنائي و العلوم الجنائية

تحت عنوان :



من إعداد الطالب:
زرورو ناصر

تحت إشراف الدكتورة:
نصرون وردية

لجنة المناقشة :

الأستاذ : أوهيبية عبد الله ....رئيسا
الأستاذة:نصرون وردية ....مقررا
الأستاذة : متجي رشيدة ....عضوا

السنة الجامعية:2001/2000

بسم ا الر ان الرحيم

قال ا تعالى " يا أيها الذين أمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين "

صدق ا العظيم .

سورة الحجرات الآية 06

قال رسول ا -صلى ا عليه وسلم

" إن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"

الإهداء:

إلى

كل جـزائري غيـور على وطـنـه

و إلى كل من ضحى من أجل هذا الوطن.

- الوالدين الكريمين

- كل أفراد عائلتي المحترمة

- بنات أختي نسرين و سـليا

أهدى هذا المجهود المتواضع

نـاصـر

تشكرات

أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من قدم لي يد العون و المساعدة من قريب او من بعيد سواء أثناء الدراسة أو عند الإعداد لهذه الرسالة ، و أخص بالذكر في المقام الأول الدكتورة و الأستاذة القديرة و المحترمة **نصرون وردية** على قبولها الإشراف على رسالتي هذه و التي لم تبخل على بتجربتها و بمتابعتها المتواصلة و صبرها علي لأجل إتمام عملي هذا.

كما لا يفوتني أن أشكر في هذا المقام كل عمال كلية الحقوق بن عكنون و خاصة عمال المكتبة ، كما لا أنسى عمال الإقامة الجامعية حيدرة وسط و خاصة السيدة **بن أمغارصورية** (رئيسة مصلحة الإيواء) التي لم تعرقلني يوما من أجل دراستي و كذلك زميلي **زكرياء** الذي قدم لي يد العون في توفيقي بين الدراسة و العمل ، كما لا أنسى أغلى إنسانة على الآنسة **نورة** التي شجعتني بصبرها على من أجل نجاحي في دراستي و بناء مستقبل واضح .

كما لا أنسى أبي و أمي إخواني و أخواتي ، و أطلب من ا عز وجل أن يطيل عمر جدتي التي سهرت الليالي من أجل دراستي .

ناصر

قائمة أهم الرموز

أولا : باللغة العربية :

ق إ ج : قانون الإجراءات الجزائية

ق ع : قانون العقوبات

ق م: قانون المدني

غ ج : الغرفة الجنائية لدى المحكمة العليا

ج: جزء

ص: صفحة

ثانيا: باللغة الفرنسية:

BULL : BULLETIN DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

CASS .CRIM : CASSATION CRIMINELLE

J C P : JURIS CLASSEUR PENAL (SEMAINE JURIDIQUE)

OP.CIT : OUVRAGE PRECEDEMEMT CITE

C.P.P : CODE DE PROCEDURE PENALE

S D : SANS DATE

Ed : EDITION

P : PAGE

مقدمة

تعتبر قرينة البراءة من أحدث المبادئ على مستوى النصوص رغم قدمها، حيث ان الشريعة الإسلامية أسبق الشرائع في معرفتها و تكريسها و يظهر هذا من خلال الآيات القرآنية الكثيرة و التي من بينها قوله تعالى "......إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين " (سورة الحجرات الآية رقم 06) .

فهذه الآية تبين لنا مدى حرص الشريعة الإسلامية على معاملة الفرد بكونه بريء وعدم التسرع في الحكم عليه دون وجود أدلة الإذناب ؛ و تجسد هذا المبدأ في القوانين الوضعية بداية في إعلان حقوق الإنسان و المواطن الصادر في27 أوت 1781 إبان الثورة الفرنسية في مادته التاسعة ثم تلته عدة إعلانات و اتفاقيات مختلفة منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (المادة 11) ، الميثاق الإفريقي (المادة 1/7) ، كما نصت عليه أيضا عدة دساتير لدول مختلفة و منها الدستور الجزائري لسنة 1989 (المادة 42) و الدستور 1996 (المادة 45) .

من المتفق عليه انه ليس هناك تعريف مانع وجامع لقرينة البراءة و هو محل العديد من التعاريف ومن بينها و الأقرب منطقيا لمفهوم قرينة البراءة ما جاء به محمد محدة بقوله " هي معاملة الشخص مشتبها كان أم متهما في جميع مراحل الإجراءات ،و مهما كانت الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريئ حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفق للضمانات التي قررها القانون للشخص في كل مرحلة ". (1)

من خلال هذا التعريف نقول أن افتراض البراءة في المتهم تبقى قائمة إلى أن يصدر الحكم النهائي بإدانته هي قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس .

---

(1) محمد محدة : ضمانات المتهم أثناء التحقيق - دار الهدى - عين مليلة . الطبعة الأولى - ص 224 .

وإذا سلمنا أن عدد لا باس به من الفقهاء القانون الجنائي يرفضون القرائن بصفة عامة لأن المجال الخصب للقرائن نجده سائدا في القانون المدني ، حيث أن القاضي المدني مكلف بإيجاد حل النزاع وعليه فإن حرمانه من استعمال القرائن يعني تعجيزه و خاصة أننا نعلم ان هذا القاضي ليس له حرية في تكوين عقيدته الشخصية .

أما في المسائل الجنائية فإن القاضي مكلف بالبحث عن الحقيقة سواء لصالح المتهم أو ضده ،و هو ما أكدته (المادة 68) من ق إ ج ، وعليه فإن أحكامه تمس بطريقة مباشرة حق المتهم في حماية سمعته ، شرفه و حريته...، لذلك فإن القاضي ملزم بأن يصدر حكمه بعد اليقين، و في حالة عدم إدراك هذا اليقين فلابد أن يعمل بقاعدة " الشك يفسر لمصلحة المتهم (1)."

فرغم أن الجدل الفقهي قائم حول استخدام القرائن القانونية ، بما فيها " قرينة البراءة الأصلية" في مجال القانون الجنائي ، ما إذا كانت هذه القرينة مجرد "ميزة إجرائية " وضعت لانحياز لمصلحة المتهم ، أم أن الواقع هو الذي فرض نفسه على القانون لخدمة الحقيقة الواقعية التي هي الغرض و الهدف المباشر للدعوى الجنائية ، فإن المنطق و الإحساس السليم يذهبان مع الاتجاه الثاني و خاصة إذا سلمنا أن أغلب أفراد المجتمع شرفاء و أن الجريمة في المجتمع محض حادثة لابد من حدوثها ، و عليه فإن قرينة البراءة تعبر عن واقع تسانده اعتبارات عملية كثيرة(2) ، وليست مجرد ميزة إجرائية وضعت لمصلحة المتهم .

من خلال كل ما سبق نقول أن قرينة البراءة وضعت في الحقيقة من أجل غرضين أساسيين و هما حل مشكلة عبء الإثبات و كذلك لحماية الحرية الفردية التي يتمتع بها كل فرد خلال كل مراحل الدعوى الجنائية ؛ فلولا هذا المبدأ و تكريسه ما كان على سلطة الاتهام و المدعي المدني إثبات إدانة المتهم . (هذا المبدأ يبقى من الناحية الفلسفية فقط لأن الواقع العملي و القانوني يلزم في عدة حالات المتهم على إثبات براءته).

---

(1)- عبد الحكم فوذة : امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه و قضاء النقض - دار المطبوعات الجامعية 1997 ، ص ص 36 و 37

(2)- إن طبائع الأشياء يتطابق مع الاتجاه القائل أن قرينة البراءة فرضها الوقع لخدمة الحقيقة الواقعية التي هي غرض الدعوى الجنائية لأن الإنسان في المجتمع يعيش تحت سيادة جزاءات متعددة دينية ،معنوية ، اجتماعية، الخوف من العقاب ....كل هذه الجزاءات تجعله لا يفكر في ارتكاب الجرائم ، مما يجعل افتراض البراءة تعبيرا عن واقع ، كما أن النظر إليه بنظرة أخرى مخلفة لقرينة البراءة يسمح لسلطة الاتهام و التحقيق استخدام وسائل غير مشروعة من أجل الحصول على اعترافات توصلها إلى إثبات إدانة المتهم .

كما نجد المشرع بسعيه إلى التوفيق بين مصلحة المتهم و مصلحة المجتمع في آن واحد منح للطرفين امتيازات قد تكون متساوية ، حيث اعترف للمتهم بمبدأ البراءة الأصلية و منح للنيابة العامة و سائل مختلفة من أجل البحث عن الحقيقة وكشفها ، حيث سمح لها إثبات الجرائم بكل طرق الإثبات ، ماعدا ما نص القانون على خلاف ذلك .

و حتى لا يكون هناك تعسف في استعمال هذه الوسائل في الحد من الحريات الفردية سواء بالقبض أو التوقيف أو الحبس المؤقت و المساس بشرفهم و سمعتهم الأفراد ، يتدخل القانون بتحديد لكل ما له من حقوق و ما عليه من واجبات ، و أكثر من ذلك نجد المشرع وضع حكما (قاضيا) بين المتهم و سلطة الاتهام ومنح له كل الحرية في تقدير طرق ووسائل الإثبات وتكوين عقيدته للفصل في النزاع .

كما جاءت المادة 45 من دستور 1996 مؤكدة أن " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتضمنها القانون " .

و بتحليلنا لهذه المادة و لمواد مختلفة في دساتير مختلفة يجعلنا نكتشف أن قاعدة البراءة الأصلية ذات مفعول نسبي لعدة اعتبارات و عوامل.

فرغم تكريسها في أعلى القوانين إلا أنه يحدث خرقها بقوانين أقل سموا من الدستور و هذا نتيجة للضرورة التي تلزم على المشرع نفسه على خرق هذا المبدأ حتى يحقق توازن بين مصلحة المتهم و مصلحة المجتمع ، لذلك قلنا أن قرينة البراءة ليست ميزة إجرائية بل فرضها الواقع اليومي للفرد و المجتمع ، و عليه نجد المشرع يسعى دائما للبحث على ضمانات جديدة تحمي الفرد من تعسف سلطة الاتهام ، وسمح لهذه الأخيرة الاعتماد على طرق و وسائل جديدة لكشف الحقيقة .

و لتحقيق هذا التوازن بين مصلحة المتهم و المجتمع نجد المشرع يسعى دائما إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية لتحيق هذه الغاية ، و هو ما فعله المشرع الجزائري في تعديل 27 جوان 2001 ، رغم أن المشرع الفرنسي قد سبقه إلى ذلك بإصداره لقانون تدعيم قرينة البراءة تحت رقم 516/2000 بتاريخ 16 جوان 2000 ، ومن جهة أخرى نجد بعض الدول تعترف باستعمال أساليب حديثة في الإثبات رغم أن نتائجها غير مؤكدة مثل مصل الحقيقة و تنويم المغناطيسي ... وهذا لمواجهة مبدأ قرينة البراءة ، كما سمحت أغلب التشريعات بالمساس بالحريات الفردية في حالات استثنائية بممارسة القبض أو التوقيف أو الحبس المؤقت ، مما يعني أن قرينة البراءة الأصلية نسبية .

وانطلاقا من هذا الوضع و جميع الظروف المحيطة بالمبدأ فإن السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو : إلى أي مدى يمكن الأخذ بمبدأ قرينة البراءة الأصلية ؟ و من يقـوم بمهمـة عـبء الإثبات ؟ ألا يعتبر السماح لسلطة الاتهام المساس بالحرية الفردية في حالات استثنائية مـساسا بمبدأ قرينة البراءة الأصلية و الدستور ؟.

الإجابة على هذا السؤال هي حجر الزاوية في موضوعنا هذا و الذي ارتأينا دراسته على النحو الآتي :

من خلال كل ما تقدم و حتى نفي الموضوع حقه من الدراسة والتحليل ارتأينا تقـسيمه إلى فصلين ، تناولنا في الأول قرينة البراءة و مشكلة الإثبات و خصـصنا الفـصل الثـاني و مشكلة الحرية لقرينة البراءة الفردية .

و جاء تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين خصصنا الأول منه لقرينـة البـراءة و عـبء الإثبات حيث درسنا فيه قرينة البراءة الأصلية و رأينا كيف تطور هذا المبدأ عبـر العـصور و أهم الأسس التي يقوم عليها سواء كانت فقهية ، قانونية أو قضائية ، ثم تطرقنا إلـى النتـائج المترتبة على تكريس المبدأ عند إثبات الأركان الثالثة المكونة للجريمة و إلى تحديـد نطاقهـا سواء من حيث الأشخاص ، الجرائم و الإجراءات لننتهي في آخر المبحث إلـى الاسـتثناءات الواردة على المبدأ سواء كانت قانونية أو قضائية و درسنا في نفس الوقت عبء إثبات الـدفوع مع إظهار الجدل الفقهي القائم حول هذه النقطة ، و الحلول التي كرسها القانون الوضعي فـي عدة نقاط مثل موانع المسؤولية و الأفعال المبررة و العفو .

أما المبحث الثاني فقد تطرقنا فيه إلى طرق الإثبات و كيفية تقديرها ، حيث درسنا فيـه بشكل مفصل وسائل الإثبات ، بتحديد مضمون مبدأ حرية الإثبات و الأسس التي يقـوم عليهـا لننتهي إلى تحليل الاستثناءات الواردة على المبدأ سواء كانت مفروضـة أو مـستبعدة نتيجـة الحصول عليها بطرق غير نزيهة مع إظهار موقف الفقه و القضاء ، و في آخر هذا المبحـث تناولنا مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي ، حيث رأينا أهم النتائج المترتبـة عليـه عنـد تقـدير الاعتراف ، الشهادة أو الخبرة و أنهينا هذا المبحث بالتطرق إلى الاستثناءات الواردة على المبدأ سواء كانت نتيجة لمبدأ القيد من الحرية أو نتيجة عن حجية بعض المحاضر .

أما الفصل الثاني فقد خصص لدراسة قرينة البراءة و مشكلة الحرية الفردية ، حيث تـم تقسيمه إلى مبحثين تعرضنا في الأول منه لتوقيف للنظر، وذلك بتحديد متى يتم اللجـوء إلـى التوقيف للنظر و تحديد السلطات المختصة باتخاذه و من هم الأشـخاص الـذين ينفـذ علـيهم التوقيف مع تحديد أسباب التوقيف .

بعدها تطرقنا لتنفيذ التوقيف للنظر بتحديد مواعيده و أماكن تنفيـذه و كيفيـة معاملـة الشخص الموقوف و مراقبة التوقيف سواء كانت طبية أو قضائية ، و انهينا المبحث بالتطرق إلى العقوبات المقررة ضد أعضاء الضبطية القضائية عنـد عـدم احتـرامهم للإجـراءات و الشكليات القانونية للتوقيف للنظر .

أما المبحث الثاني فخصصنا الدراسة فيه للحبس المؤقت باعتباره من الأمـور الأكثـر مساسا بالحرية الفردية ، حيث درسنا في هذا المبحث علاقة الحبس المؤقت بقرينة البراءة مـع محاولة إظهار أهم تبريرات الحبس المؤقت لجعله يتوافق مع قرينة البراءة ،و هذا بتحديد قواعد الحبس المؤقت و حالات اتخاذه و السلطات المختصة به .و انتهينا في الأخير إلـى عـرض الآثار المترتبة على الوضع رهن الحبس المؤقت و ذلك ببيان مدته و بدائله المقترحة باعتبارها أقل مساسا بالحرية الفردية و تناولنا في النقطة الأخيرة أشكال و نتائج تنفيذ الحبس المؤقت مع ذكر أهم حقوق المحبوس مؤقتا ، كما عالجنا التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر و كيفية الحصول عليه في القوانين المقارنة و القانون الجزائري .

الفصل الأول
قرينة البراءة ومشكلة الإثبات

لقد قال مانتسكيو" عندما تكون قرينة البراءة غير مضمونة فإن الحرية تكون في خطر (1)."

من خلال هذا التصريح يتضح لنا مدى أهمية احترام قرينة البراءة ، فلا يكفي تكريسها في الدساتير و القوانين ، بل لابد من تجسدها في الوقع اليومي للفـرد و المجتمـع ؛ لأن فـي الوقت الحالي كل الدول المتحضرة تعترف بمبدأ أساسي وضمانة أكيدة للحرية الفردية و التـي تتمثل في أن الفرد برئ إلى أن تثبت إدانته من جهة قضائية نظامية ، امر نسبي يمكن إثبـات عكسه في الوقع العملي .

لذا كان ولا يزل مبدأ قرينة البراءة الأصلية يطرح مشكلا عويصا في موضوع الإثبات الجنائي بصفة عامة ، و هو المشكل المتعلق بمن تناط مهمة جمع أدلة الإثبات ؟ أو من يقـوم بمهمة عبء الإثبات ؟

بناء على ما تقدم ذكره سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: قرينة البراءة و عبء الإثبات.
المبحث الثاني: طرق الإثبات و كيفية تقديرها.

(1) - MONTESQUIEU : L'ESPRIT DES LOIS. ed GRANIER1965 LIVRE XII
MOHAMMED JALAL ESSAID : LA PRESOMPTION D INNOCENCE . ed LA PORTE. ANNEE (SD) . مشار إليه في كتاب CHAP II .PP197 ET 196 .

المبحث الأول
قرينة البراءة وعبء الإثبات

إذا رجعنا إلى المادة التاسعة من إعلان حقوق الإنسان و الموطن لسنة 1789 و المـادة 45 من الدستور الجزائري لسنة 1996 نجدهما كرسا مبدأ البراءة الأصلية "كل الفرد بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتضمنها القانون ".

فمن خلال هذا المبدأ لا يتحمل المتهم إثبات براءته أصلا ، مما يعني أن سلطة الإتهام و المدعي المدني هما المكلفين بإثبات إدانة المتهم ، لكن هذا أمر نسبي لأن الوقـع العملـي و القانوني يلزم في عدة حالات المتهم على إثبات براءته مما يعني أن مبـدأ قرينـة البـراءة الأصلية ترد عليه عدة استثناءات و نتائج .

لذاك ارتأينا آن تكون دراسة هذا المبحث بتقسيمه إلى مطلبين :

المطلب الأول: قرينة البراءة الأصلية.

المطلب الثاني : الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة و عبء إثبات الدفوع .

المطلب الأول: قرينة البراءة الأصلية

إن مبدأ قرينة البراءة الذي يعتبر الفرد بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته لم يـأت صدفة وإنما تطور عبر العصور بفضل جهود الفقه والقضاء ، كما أن تكريس هـذا المبـدأ تترتب عليه عدة أثار و نتائج وهو ما سنتناوله في هذا المطلب .

الفرع الأول : إقرار مبدأ البراءة الأصلية

لا يمكن أن نقول أن مبدأ البراءة الأصلية جاء صدفة أو هو من صيغة الفقـه الغربـي الحديث لأن المسألة أقرتها الشريعة الإسلامية رغم ظهور ملامح هذا المبدأ فـي الحـضارات القديمة التي سبقت ظهور الدين الإسلامي لكن ليس بنفس المفهوم.

أما في وقتنا الحالي فإن مبدأ البراءة الأصلية أصبح قاعدة شاملة أقرتها عـدة إعلانات عالمية لحقوق الإنسان(1) وكرستها أغلب دساتير الـدول(2) ، زيـادة عـن إقرارها من طرف الفقه والقضاء.

---

(1)- راجع المادة (11) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، و المادة (14) من العهد الدولي الخاص بـالحقوق المدنيـة و السياسية ، كما أنه هناك إعلانات إقليمية أيضا مثل المادة (24) من الإعلان الأمريكي لحقوق و واجبات الإنـسان ، و المـادة (6) من الاتفاقية الأوروبية و المادة(7) من الميثاق الإفريقي .

(2)- راجع المادة (45) من الدستور الجزائري لسنة 1996 ، و المادة (67) من الدستور المصري لسنة 1971 ، و ديباجة الدستور الفرنسي لسنة 1958 ، و المادة (27) من الدستور الإيطالي ......الخ

أولا- تطورها التاريخي:

مرت قرينة البراءة خلال تطورها بعدة مراحل، ففي المجتمعات البدائية لم يوجد نظـام إثبات حقيقي نظرا لان نظام اللامعقولة (1) هو السائد عندهم حيث يدخل الفرد في علاقة مـع الآلهة نتيجة اعتقاده أنه هو الوحيد القادر على قول الحقيقة و توقيع العقاب (2) و أهم وسـائل الإثبات التي كانت سائدة في ذلك الوقت، الإثبات الإلهي ، المبارزة القضائية و اليمين .

و نتيجة لهذه المفاهيم الروحية التي كانت سائدة في ذلك الوقت كان المتهم يعامل علـى أنه مدان و كان عبء الإثبات يقع عليه و بأية وسيلة كانـــــــت .

إن الخوف من العقاب الإلهي بعد الوفاة جراء التعذيب بسبب يمين الزور ، كان يعطـي لليمين كامل قيمتها الاثباتية و في كثير من الأحيان كان المتهم يترك لحكم الإله بـاللجوء إلـى محاكمات التعذيب و إثبات البراءة بواسطة المنازلات مع الأشخاص أو الحيوانات فموته يعنـي أنه مذنب و نجاته يعني أنه بريئ(3).

أما في التشريعات القديمة فلا نجد أي نص صريح عند قدماء المصريين مثلا يقر على وجود مبدأ الأصل في المتهم البراءة ، إلي أن اعتمادهم علي النظام الاتهامي في الإجـراءات يعني أن المتهم غير مطالب بإثبات براءته ؛ أما في قانون أثينا فان مبدأ الأصـل فـي المـتهم البراءة كان سائدا نظرا لكون المدعي هو المكلف بإثبات ما يدعي به و في حالة عدم تمكنه من إثبات ما يدعيه تفرض عليه عقوبات (4) .

أما في القانون الروماني لم يكن له أي أثر إلا من الناحية الإجرائية البحتة ففي مرحلـة القضاء الشعبي كانت الإجراءات الشفوية ومسائل الإثبات تقع على جهة الإتهام والمتهم ، ولكن في المرحلة اللاحقة صارت الإجراءات كتابية وصار للقاضي كامل السلطة في التدخل وتوجيه أسئلة تتضمن إيضاحات من المتهم ففرض شكلية رسمية في الإجراءات فتوسعت بذلك السلطة التقديرية للقاضي في طلب إيضاحات من المتهم .

---

(1)- اللامعقولية : هو اعتقاد الإنسان البدائي بوجود علاقة مباشرة بين الآلهة أو القوة الروحية وبين الإنسان ، وأن هذا الكون تتحكم فيه وتسيره كائنات مقدسة وقوية عن البشر .

(2)- محمد مروان - نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري - ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1999 -ج الأول ، ص 49

(3)- MOHAMMED JALAL ESSAID : O P. CIT. , P 26. و محمد مروان ، المرجع السابق ص 47

(4)- د. إسماعيل سلامة - الحبس المؤقت دراسة مقارنة . عالم الكتب القاهرة ـالطبعة الثانية سنة 1983. ص ص 26 و 27.

قد يفهم نقل عبء الإثبات من السلطة الاتهام إلى المتهم ،أي أن بداية الدعوى مع المتهم تكون على أساس قرينة إذناب لا براءة إلا أنه في أواخر العهد الجمهوري وبداية العهد الإمبراطوري بدأ الابتعاد عن الشكلية وبدأ النظام الاتهامي هو السائد في الدعاوى الإجرائية (1) .

ولكن يتضح أن مفهوم قرينة البراءة الأصلية لم يكن معروفا بالمفهوم الحالي في ذلك الوقت و يستنتج من خلال خصائص الإجراءات السائدة في ذلك الوقت وكذلك من نظام الإثبات الاتهامي حيث كان المبدأ السائد فيما يخص الإثبات بصفة عامة في هذه العصور هو " على المدعي إثبات ما يدعيه " (2)

أما في العهد الإسلامي فلقد تغير الوضع كثيرا إذ صارت صفة البراءة ملازمة للشخص إلي غاية إثبات العكس و أعطت ضمانات كبيرة للأشخاص حتى لا يخضعوا للمحاكمات الجائرة او أخطاء قضائية ويمكننا أن نستشهد في هذا المجال بكثير من الآيات الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة .

فلقد قال ا تعالي " ...إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين" (3).

و قال أيضا " يا أيها الذين أمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم "(4)

و قال الرسول (ص) "....يولد الولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه..."(5) وقال أيضا " ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فان كان مخرج فخلوا سبيله فان الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة (6) .

فهذه الآيات و الأحاديث تبين بوضوح مضمون " قاعدة البراءة الأصلية للمتهم " وتحمه من كل تعسف إجرائي أو ظلم موضوعي (7) ومع كل هذا التطور الذي شهدته الشريعة الإسلامية كانت أوروبا في زمن الإقطاع وسيطرة الكنيسة تعيش في ظلام دامس ففي ظل سيطرة الإقطاعيين ماديا و الكنيسة معنويا.

---

(1)- محمد محدة - ضمانات المشتبه فيه وحقوق الدفاع من عهد البربري حتى الاستقلال - سلسلة قانونية - دار الهدى - الطبعة الأولى - الجزائر سنة 1991 - 1992 ،ج الأول ص51

(2)- MOHAMMED JALAL ESSAID: OP. CIT., P 27

(3)- سورة الحجرات الآية 06.

(4)- سورة الحجرات الآية 12.

(5)- في صحيح البخاري.

(6)- رواه الترميذي.

(7)- عبد الحميد عمارة - ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري - دراسة مقارنة - دار المحمدية العامة - الجزائر الطبعة الأولى 1998، ص 97.

انعدام تقريبا مبدأ قرينة البراءة إلي ان جاءت الثورة الفكرية بقيادة المفكـرين أمثـال جون جاك روسو ، بكاريا ، منتسكيو وغيرهم ولم تهدأ الأمور إلا عند نشوب الثورة الفرنـسية عام 1789 و عمت هذه الأفكار الإصلاحية كامل أوروبا بداية من إعلان حقـوق الإنـسان و المواطن مرورا إلى الإعلان العالمي لحقوق الشعوب و غيرها من المواثيق الدولية اللآحقة .

هذه هي أهم المراحل التي مرت بها قرينة البراءة بشكل مختصر جدا .

ثانيا : أسس قرينة البراءة

1)- الأسس القانونية :

قبل التطرق إلى مختلف المواثيق و الإعلانات العالمية و الدساتير التي تـضمنت هـذا المبدأ و كرسته يجدر بنا أن نتطرق إلى الشريعة الإسلامية بوصفها أسبق التشريعات التـي كرست هذا المبدأ.

فإضافة إلى الآيات و الأحاديث التي سبق ذكرها نود أن نورد مقتطفـات مـن رسـالة الفاروق عمر بن خطاب إلي القاضي أبي موسى الأشعري يقول له فيها

" ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فرجعت فيه رأيك فهديت فيه إلي رشدك أن تراجـع فيـه الحق فإن الحق قديم لا يبطله فيه شيء ومراجعة الحق خير التمادي في الباطل" وهناك وقـائع كثيرة في الإسلام إلى أننا نقتصر على هذه الحالة لما لها من أهمية ، فهدف هذه الأحكـام هـو تحقيق العدل والمحافظة على الحرية الفردية للشخص دون المساس بها أو إهانتها أو تحقيرهـا فهذا المبدأ عنصر أساسي لضمان الحرية الشخصية للمتهم ومن ثـم قاعـدة أساسـية تحتـرم الشرعية الإجراءات الجنائية بوصفه من القوانين المنظمة والحامية للحريات وقرينة البراءة ككل .(1).

1. المواثيق و الإعلانات الدولية:

يعتبر إعلان حقوق الإنسان و المواطن الصادر في 27 أوت 1781 إبان الثـورة الفرنـسية ممن له فضل الأسبقية على غيره من الإعلانات و الاتفاقيات في النص على هذا المبدأ حيـث جاء في مادته التاسعة

----

(1)- محمد محدة - ضمانات المتهم أثناء التحقيق سلسلة قانونية ـ دار الهدى ـ الجزائر الطبعة الأولى سنة 1991ـ1992ج الثالث، ص 227.

" يعتبر كل شخص بريئا حتى تقرر إدانته ، فإذا اقتضى الحال حبسه أو إيقافـه ، فإن كل تعسف في ذلك يعاقب عليه القانون " ثم تلاه بعد ذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنـسان الصادر بتاريخ 10 / 12 / 1948 بعد موافقة الجمعية العامة للأمم المتحـدة عليـه ، حيـث نصت المادة 11 الفقرة الأولى منه " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلا ان تثبت إدانتـه قانونيا بمحاكمة علانية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه " .

ثم جاءت بعد ذلك الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان و الحريات الأساسـية سـنة 1950 حيث نصت المادة 6 الفقرة الثانية " على أن كل متهم بارتكاب جريمة يعد بريئا حتـى يتم إثبات إدانته طبقا للقانون" ، أما المادة الخامسة منها فقد نصت على حق كل شخص فـي التمتع بالحرية و الأمن و أنه لا يجوز أن يحرم الفرد منها ، إلا في حالات معينة محددة طبقـا للقانون ، ونفس المبدأ نص عليه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و الـسياسية الـصادرة سنة 1966 في المادة 14 ، و كذلك الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب فلقد تـضمن هذا المبدأ في المادة 7 الفقرة الأولى و الثانية

و ما يمكن أن يستنتج من خلال هذه المواثيق و الإعلانات أن الـبعض منهـا يفـرض الالتزام الأدبي لا قانوني على الأعضاء (1) و البعض الأخر يفرض التزامات قانونيـة علـى الدول الأعضاء فقط باحترام مبادئه (2) أما الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان و حريته الأساسية الصادرة سنة 1950 فان نطاقها القانوني يقتصر على الدول الأوروبية الموافقة عليها فقط (3) ، و نفس الشيء يقال على الميثاق الإفريقي لحقوق الشعوب .

كما أنه هناك عدة مؤتمرات دولية تطرقت إلى القرينة البراءة . كمبدأ أساسي في القضاء الجنائي و من أهم هذه المؤتمرات مؤتمر هامبورغ بألمانيا الغربية لسنة 1979 و الذي خـرج بعدة توصيات أو مبادئ يجب احترامها لتحقيق مبدأ قرينة البراءة الأصلية ، فنص :

1- لا يمكن إدانة أي شخص إلا إذا حكم طبقا للقانون و بناء على إجراءات قضائية.
2 -لا يجوز توقيع جزاء جنائي على أي شخص طالما لم تثبت مسؤوليته على الوجه المنصوص عليه في القانون .

---

(1)- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.
(2)- الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية السياسية الصادرة سنة 1966.
(3)- أحمد فتحي سرور - الوسيط في القانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - القـاهرة سـنة 1985 طبعـة 1975 الهوامش 1 ، 2، 3 ، ص 56

3- لا يكلف شخص بإثبات براءته.
4- يستفيد المتهم بوجود الشك.

فهذه المبادئ و حتى إن لم تكـن جديـدة إلا أن هـذا المـؤتمر ألـح علـى احترامهـا و اعتبارها فوق كل المبادئ الأخرى المنظمة للإجراءات القضائية .

وما يمكن التوصل إليه أن مبدأ البراءة الأصلية لا يكون لـه فائـدة إلا إذا كـرس فـي الدستور، لان الاتفاقيات أو المواثيق الدولية ليست لها قوة إلزامية كما قلنا سالفا بعكس الدستور الذي يعتبر في قمة هرم القوانين لكل دولة.

2 . **الدساتير:**

إن ما جاء في ديباجة الدستور الجزائري لسنة 1996 ينص صراحة على أن الدسـتور فوق الجميع و هو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفرديـة و الجماعيـة و يحمي مبدأ حرية اختيار الشعب و يضفي الشرعية على ممارسة السلطات ....الخ (1) .

و من تفحص باقي الدساتير العالمية نجدها قد نصت على مبدأ حريـة البـراءة كمبـدأ أساسي لحماية الحريات الفردية و الجماعية فالدستور المصري نص في مادته 67 " المـتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل فيها ضمانات الدفاع عن نفسه "

والشيء نفسه يقال عن الدساتير الأخرى كالدستور العراقي في سنة 1970 في المـادة 20 والليبي الصادر سنة 1963 المادة 15 و الكويتي في المادة 34الفقرة الأولى و السوري في المادة 10 الفقرة الأولى والدستور الإثيوبي في المادة 53 .

أما الدستور الجزائري فقد نص صراحة على مبدأ البراءة الأصلية في المادة 42 فـي الدستور 1989 وكذلك في المادة 45 من الدستور 1996 التي تنص "كل شخص يعتبر بريئـا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتضمنها القانون "

---

(1)- أنظر ديباجة الدستور الجزائري لسنة 1996 ، ص 4

وبهذا نرى ان المشرع الجزائري كرس ما أكدته مختلف الإعلانات و الاتفاقيات الدولية من ان الأصل في الإنسان البراءة ولابد من النظر إليه بهذا الوصف و معاملتـه علـى هـذه الصورة حتى يأتي أمر يقيني و قطعي يزيل ما كان متصفا به حقا من البراءة (1).

3 . القوانين :

إن أغلب القوانين الإجرائية لم تنص على هذا المبدأ معتمدة في ذلك على ما جاء فـي الدستور، وهذا لكون هذا الأخير يمثل الوثيقة العليا في البلاد هذا من جهة ، ومن جهة ثانيـة فإن المبدأ صار لا يحتاج إلى النص لكونه قد صار ثابتا وراسخا فـي ضـمير الـشعوب ؛ لا يجوز التنازل عليه أو المساس به باعتباره الدعامة الأساسية للحريات بعد مبـدأ الـشرعية . وعليه فإن الإتيان به في القوانين الإجرائية بعد هذا يعد من باب الزيادة و التكرار وأمرا منتقدا و خاصة إذا كان الدستور سابقا في صدوره لقانون الإجراءات الجزائية (2) .

ومع ذلك فلقد كرس صراحة في عدة قوانين إجرائية كما هو الشأن في بلغاريا إذ نصت المادة 8 الفقرة الأولى من هذا القانون الصادر في05 /02/ 1952 والمعـدل سـنة 1956 و 1961 "على أن المتهم بريء إلى غاية إثبات العكـس" (3) ونفـس الـشيء كرسـه قـانون الإجراءات لدولة تشيكوسلوفاكيا إذا نصت المادة 02 من هذا القـانون ، الـصادر 1961 "لا يجوز اعتبار المتهم المتخذ ضده الإجراءات مدانا حتى صدور حكم المحكمة بإدانتـه يكـون حائزا لقوة الشيء المقضي به" (4). أما المشرع الفرنسي فقد كرسها بمقتضى المادة 09 مـن القانون المدني بعد تعديل 2000/06/16 كما دعم هذا المبدأ أيضا بقانون يسمى قانون تـدعيم قرينة البراءة الذي صدر تحت الرقم 516/2000 (5)

أما حقيقة هذا المبدأ في التشريعات الجزائرية فنجد ان أول تشريع نص عليه هو دستور 1976و إن كان قانون الإجراءات الجزائية قد صدر قبل هذا بكثير إلا انه مع هذا لم يتـضمن المبدأ ولم يشر إليه ؛ ولا ندري أكان المشرع في تلك الفترة مؤمنا بسمو هذا المبدأ او ضرورة النص عليه دستوريا لانطوائه و دخوله تحت مبدأ الشرعية الذي نص عليه في قانون العقوبات الصادر نفس يوم صدور قانون الإجراءات الجزائية (6)

---

(1)- محمد محدة - المرجع السابق ،ج الثالث، ص 235.

(2)- محمد محدة - المرجع السابق ، ج الثالث ، ص 235.

-(3) MOHAMMED JELAL ESSAID : OP. CIT., P 52

(4)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص 153.

ملاحظة - ودولة تشيكوسلوفاكيا انقسمت حاليا إلى دولتين ، دولة شيك و دولة سلوفاكيا

LOI N°2000/516 DU 16/06/2000 RENFORCANT LA PRESOMPTION-(5) D'INNOCENCE ET LES DROITS DES VICTIMES OU VOIR SUR INTERNET. LE SIT http: // perso . fr / synthesenet- lyon / loi – preso . htm.

(6)- محمد محدة - المرجع السابق ، ج الثالث ص 237

إلا ان ما يمكن قوله خلال هذه الفترة الزمنية 1966 -1976 أنه هناك فراغ قانوني في شأن هذا المبدأ نتيجة عدم تكريسه في أية قوانين بعكس التشريعات الأجنبية الأخرى التي كرسته في القوانين و الدساتير مثل المشرع السوداني و عليه يمكن وصف هذه الفترة الزمنية وحتى لا يكون حكمنا قاسيا أي بوجود فراغ قانوني فنقول ان هناك قصورا قانونيا .

ب) أسس فقهية

1 . المدرسة التقليدية :

إن أنصار هذه المدرسة يركزون كثيرا حول حقوق الدفاع وضمانات الحرية الفردية و أن هذه الضمانات و الحقوق لا تتحقق إلا بأخذ بمبدأ قرينة البراءة الأصلية حيث يرى الفقيه الإنجليزي بنتام أن القرينة يجب أن تكون في صالح البراءة أو على الأقل يجب التصرف كما لو أن هذه القرينة هي المقررة فعلا (1).

2 . المدرسية الوضعية:

يتخذ أنصار هذه المدرسة و على رأسهم الفقيه أنريكو فيري موقف معاكس تماما لموقف أنصار المدرسة التقليدية التي تعمل علي حماية الحقوق الفردية بعكس المدرسة الوضعية التي تعمل على تحقيق متطلبات النظام العمومي و الدفاع الاجتماعي (2).

و النقد لم يمس نتيجة واحدة فقط من نتائج قرينة البراءة بل شاملة كل النتائج المترتبة على المبدأ اعتبرها أكثر من ذلك إنها غير منطقية وأنها مجرد مقولة لا غير لا تمت بصلة بالواقع لذا يجب إبعادها أصلا إلا أن فيري في موقف أخر حاول تلطيف هذا النقد واعترف أن قرينة البراءة تمثل "وعاء للحقيقة"وأن الفرد بريء حتى يثبت عكس ذلك مستندا في أن نسبة المجرمين في المجتمع قليلة بالمقارنة بنسبة الشرفاء .

---

(1)- MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT., P 65

(2)- محمد مروان - المرجع السابق، ص 155.

و مع ذلك يرفض رفضا مطلقا تطبيق مبدأ البراءة الأصلية علي المجرمين الخطيرين و محترفي الإجرام كما شدد أيضا رفضه علي نتيجة يعتبرها أنصار المدرسة التقليدية أهم نتائج قرينة البراءة وهي " قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم " وفي الأخير نتوصل إلـي اسـتخلاص نتيجتين أولها إقامة الجرم ضد المجرمين الخطيرين ، ونتيجة أخرى هي رفض قرينة البـراءة في حالة الشك (1) .
و وجهت عدة انتقادات إلى هذه المدرسة أهمها :

أنه من غير المنطق إهدار قرينة البراءة و أخذ بقرينة الجرم لأن هذه الأخيـرة تعنـي فرض عبء الإثبات على المتهم بصورة تحكمية، كما أن تقسيمها للمجرمين وإبعـاد تطبيـق قرينة البراءة على المجرمين الخطيرين لا يرد إلا بعد إثبات إدانتهم و ليس في مرحلة الاتهام لأن إمكانية تصنيف المجرمين حسب أنصار المدرسة الوضعية لم تؤكـده الوسـائل العلميـة الحديثة بل قد يمكن الاعتماد على بعض التحقيقات الشخصية التي تقوم بها المصالح المختصة و هذا بغية تطبيق بعض التدابير الأمنية (تفريد العقاب) (2) ، و من خلال جـسامة العقوبـة يصنف المجرمين ولكن هذه الوضعية إن حدثت فهي لا تمس بأصل البراءة لأنها جاءت بعـد صدور حكم نهائي حائز لحجية الشيء المقضي فيه مما يعني أن قرينة الإذناب عندئـذ هـي القائمة ضد المتهم .

3 . الوضع المحايد تجاه المتهم :

يحاول بعض الفقهاء و منهم الفقيه كاربونييه أخذ موقف وسط بين المدرسـة التقليديـة والمدرسة الوضعية فاقترح إطارا قانونيا محايدا حيث يرى أنه من الناحيـة العلميـة لا يمكـن إقرار أي حكم مسبق حول مسألة إذناب المتهم أو انتفاء الإذناب اتجاهـه طالمـا أن الـدعوى الجنائية لم تنته فلا قرينة براءة المتهم كتلك التي نادى بها إعلان حقوق المواطن الفرنـسي ولا قرينة إذناب كتلك التي صرحت بها المدرسة الوضعية بل وضعية قانونية محايدة إ تجاه المتهم يوفر مزاياه و عيوبه للمتهم و المجتمع في نفس الوقت (3).

---

(1) - بوكحيل الأخضر - الحبس المؤقت و المراقبة القضائية في التشريع الجزائـري و المقـارن - ديـوان المطبوعـات الجامعية ، الجزائر 1992 ص 66
(2)- بوكحيل الأخضر - المرجع السابق، ص 67.
(3)- إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 46 و بوكحيل الأخضر - المرجع السابق، ص 67.

هذا الاتجاه لم يسلم أيضا من الانتقادات لأنه في الحقيقة سلاح ذو حدين فيمكن ان تستعمله الحكومات الديكتاتورية لإهدار الحريات الفردية بمجرد شبهات غير مؤسسة فتقرر قرينة الإذناب مما يعنى وقوع عبء الإثبات على المتهم و إما أن لا نتدخل حتى في حالة وجود شبهات ، وإنما تترك الأمر للسلطة المكلفة بالإثبات تقديم دلائلها عن قيام جريمة ، و تكون عندئذ أقرب بقرينة البراءة .

وما يمكن قوله إذن ،أنه من المستحيل أخذ موقف وسط بين قرينتين معاكستين تماما وعليه فلابد من إسقاط قرينة الإدانة و تبني قرينة البراءة أو العكس مع ترجيحنا لقرينة البراءة على قرينة الإذناب لعدة اعتبارات سنتناولها في حيينها.

ج) - أسس قضائية :

بعد تطرقنا للأسس القانونية و الفقهية نحاول التطرق للأسس القضائية لهذه القرينة لنرى إن كانت مكرسة على مستوي القضاء أم لا .

لقد كرس الاجتهاد القضائي الجزائري هذا المبدأ في كثير من القرارات و التي نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر، حيث نصت المحكمة العليا في إحدى قراراتها "، الأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته نهائيا وإن عبء الإثبات على النيابة العامة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها "(1) وتدعمت أكثر هذه القرينة بقرار أخر جاء فيه " إذا كانت المادة 314 الفقرة التاسعة من قانون الإجراءات الجزائية تستلزم ذكر النصوص القانونية في حكم القاضي بالإدانة فإن هذه القاعدة لا تطبق على الحكم الصادر بالبراءة (2).

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن " سكوت المتهم لا يصح أن يتخذ قرينة على ثبوت التهمة ضده " (قرار رقم 73 صادر في 73/04/28) (3).

أما في بلجيكا فأن الأمر يختلف، حيث يحدث وأن يثير الطاعنون قرينة البراءة من أجل دعم طعنهم.

---

(1)- قرار صادر يوم 1985/10/25 من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في طعن رقم 35/31 مشار إليه في كتاب جيلالي بغدادي - الاجتهاد القضائي للمواد الجزائية - المؤسسة الوطنية لنشر و الإشهار الجزائر 1996 ،ج الأول، ص 17 رقم 28.

(2)- قراران صدر يوم 01 مارس 1983 تحت رقم 370 . 31 ورقم 371 . 31 في كتاب جيلالي بغدادي - نفس المرجع ، ص 195 رقم 610.

(3)- مشار إليه في كتاب محمد محدة - المرجع السابق ، ج الأول، ص 107 الهامش رقم 3

كما هو الحال في القرار الصادر عن محكمة النقض البلجيكية بتاريخ 1931/02/23 والذي جاء فيه " عن الوجه الوحيد المأخوذ من خرق مبدأ شخصية العقوبة وقرينة البراءة التي يستفيد منها كل متهم الشيء الذي نجم عنه نقل الإثبات (1).

إذا كانت محكمة النقض الفرنسية لم تلمح إلى هذا المبدأ في قراراتها إلا مؤخرا فهذا راجع إلى عدم التأكد من مصير إعلان 1789 وكذا حول قيمته القانونية وكذلك عدم تكريسه في أي نص قانوني إلا أن جهات الحكم الأدنى درجة منها قد لمحت إليه في بعض أحكامها مثل القرار الصادر عن مجلس قضاء محافظة (BOURGES) الصادر في 1950/03/09 حيث جاء فيه "يعتبر المتهم بريئا حتى تثبت إدانته فإنه من غير المعقول أن يخضع من طرف الشرطة إلى أسئلة في الموضوع ... الخ " (2) وصدر حكم أخر عن محكمة السين (SEINE) الجنحة حول واقعة خيانة أمانة حيث أسست حكمها على خرق هذا المبدأ بقولها " حيث أن إدانة الشخص لمجرد أنه لم يستطع إثبات براءته يشكل خرقا فادحا لمبدأ هام في القانون الجنائي ذلك أن المتهم ليس له إثبات براءته وإنما يكون للضحية أو الطرف الشاكي وكذا النيابة العامة إثبات إدانته حكم صادر بتاريخ 1957/09/30.

الفرع الثاني : البراءة الأصلية ونتائجها

يترتب عن قاعدة البراءة الأصلية نتائج أساسية سوءا بالنسبة للسلطة الاتهام أو بالنسبة للمتهم.

أولا - آثار القرينة الأصلية :

توصلنا من خلال تطرقنا للتطور التاريخي لقرينة البراءة الأصلية، من خلال أسسها القانونية و الفقهية و القضائية، أنها قرينة مكرسة في القوانين الدولية الداخلية، و لها آثار مباشرة على مسألة عبء الإثبات الجنائي.

---

(1)- MOHAMMED JALAL ESSAID: OP. CIT. , P 58

(2)- MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT., P 59

و عليه فإن الأصل في الإنسان البراءة ، وعلى من يدعي خلاف هذا أن يثبته ؛ و لـ ذ لك يتعين على النيابة العامة أو المدعي المدني إثبات توفر جميع أركان الجريمة ، أما المـ تهم فلا يكون ملزما بإثبات براءته لان ذلك أمر مفترض فيه ، و النيابة العامة ملزمة بكـ شف الحقيقة سواء ضد المتهم أو لصالحه .(1)

و لكن الإشكال الذي يطرح نفسه في هذه النقطة هو معرفة ما إذا كان العبء يقع بكامله على الجهة الاتهام ؟ وماذا تثبت بالتحديد ؟

إذا طبقنا مبدأ البراءة الأصلية للمتهم تطبيقا صارما فهو معفى كليا من إثبات أي واقعة أو أي دفع إلا أن الواقع العملي لا يطبق هذه القاعدة كليا ، بل يـ رد عليهـ ا عـ دة اسـ تثناءات سنتناولها في حيينها .

إن الأركان المكونة للجريمة و المطلوبة من النيابة العامة إثباتها هـ ي تلـ ك الأركـ ان التي حددها الفقه التقليدي و التي تشمل على الركن الشرعي ، المادي و المعنوي .

إلا آن بعض الفقهاء حاولوا إضافة ركن رابع إلى الأركان السالفة الذكر وسموه بالركن اللاشرعي ، لكن أغلبية الفقهاء لم يوافقوا زملائهم ، و اعتبروا أن هذا الركن إمـ ا أن يـ رتبط بالركن الشرعي أو الركن المعنوي للجريمة (2).

أما بعض الفقهاء الآخرين فيرون آن الركن اللاشرعي يرتبط فقط بالركن الشرعي (3) فبدلا من ان تقوم النيابة العامة بإثبات وجود نص يجرم تلك الواقعة ، فهي تقوم طبقـ ا لـ ركن اللاشرعي على إثبات عدم وجود نص ، يجرم واقعة معينة أو بمفهوم آخر البحث عن وجـ ود ظروف من شأنها عدم التجريم و العقاب.

----

(1) إنظر المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية

(2) MOHAMMED JALAL ESSAID: OP. CIT. , P 114

(3)- GASTON STEFANI ET GEORGES LEVASSEUR :DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE . TOME 1 N° 84 مشار إليه في كتاب محمد مروان - المرجع السابق، ص 168 ، الهامش 53

أ) - إثبات الركن الشرعي للجريمة :

انقسم الفقهاء فيما يخص إثبات الركن الشرعي ، فالفريق الأول يرخص اعتبار الـ ركن شرعي جزء من الجريمة لأنه سابق على ارتكاب الجريمة ، ولو لا وجوده لما وجدت الجريمة أصلا ؛ كما انه لا يمكن إثباته لان القانون موجود في الجريدة الرسمية و كل الشعب كان من المفروض ان يطلع عليه و هذا تطبيقا للقاعدة " لا عذر بجهل القانون " إلا ان ما يمكن إثباته هو العرف لأنه يختلف من منطقة إلى أخرى أو من ناحية إلى أخرى .

أما الفريق الثاني فيرى وجهة نظر مختلفة فيعتبر الركن الشرعي عنصرا أساسيا لتجريم و العقاب في آن واحد (1) و هذا تطبيقا لمبدأ الشرعية في الإجراءات "لا جريمة و لا عقوبة او تدبيرا أمن بغير قانون " (2) و عليه فأول ما يقوم به وكيل الجمهورية عنـد تلقيـه شـكوى و تحريكها هو تأكد ما إذا كانت هذه الأفعال تصرفات شرعية او غير ذلـك . حيـت لا يمكـن مباشرة هذه الدعوى و اتخاذ أي إجراء إلا إذا كانت هذه الأفعال تصرفات غيـر شـرعية (3) وفي حالة عدم إمكانية النيابة العامة إثبات وجود نص يجرم الفعل فان وكيل الجمهورية يقـوم بحفظ ملف الدعوى أو الإفراج على المتهم أن كان محبوسا (4) و إذا اثبت ذلك أي أن الفعـل مجرم ومعاقب عليه جنائيا و أن النص ساري المفعول فانه يشير في طلبه الافتتاحي لدعوى إلى النص القانوني الذي أسس عليه المتابعة .

وتكيف وكيل الجمهورية للأفعال المجرمة لا يلزم قاضي الحكم ، إذ له كل صـلاحيات في إعادة تكييف الواقعة المجرمة و تأسيسها على نص قانوني أخر (5).

إلا ان قاضي الحكم لا يطلب من النيابة العامة إثبات وجود نص قانوني يقـرر العقوبـة و لا يجوز له استعمال القياس في المسائل الجنائية و أكثر من كل هذا ليس له الحق أن يعين خبيـرا ليقدم له رأي فيما يخص المسألة القانونية لأنه يفترض فيه انه على دراية كاملة بالقانون (6) .

---

(1)- MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT. , P 11

(2)- راجع المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري .

(3) GASTON STEFANI ET GEORGES LEVASSEUR : DROIT PENAL GENERAL ET PROCEDURE PENALE . PARIS 1958 . 4 TREMESTRE . TOME 2 P. 272

(4)- GASTON. STEFANI ET GEORGES .LEVASSEUR : OP . CIT., TOME 2 P 273

(5)- محمد مروان - المرجع السابق، ص ص 171 ، 172 .

(6)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص 173 .

ب) - إثبات الركن المادي للجريمة :

إن سلطة الاتهام مكلفة بإثبات الركن المادي وجميع مكونات هذا الـركن مـن سـلوك إجرامي وإسناد مادي... الخ. وعلى المدعي المدني فوق ذلك إثبات وجود ضرر.

فالبحث عن العناصر التي تدخل في الركن المادي للجريمة قد تكون أفعـال إيجابيـة أو أفعال سلبية وتعود في بعض الجرائم العناصر الأساسية التي من خلالها تحدد العقوبة أو عـدم العقاب فالمحاولة او الشروع لا يمكن المعاقبة عليها إن لم يثبت وجود بدء في التنفيـذ (1) أي توفر عنصر من عناصر الركن المادي للجريمة المعاقب عليه ونفس شيء قد يقال على حالـة الاشتراك فيجب على النيابة العامة إثبات الوقعة الرئيسية التي تكون الجريمـة وأحـد أفعـال الاشتراك المنصوص عليها في القانون وكذلك القصد الجنائي (2) ؛ كما أن السلوك الإجرامـي قد يكون عمل سلبي كامتناع شاهد الحضور أمام المحكمة أو امتناع شخص عـن دفـع النفقـة (المادة 331 ق ع ج) أو امتناع طبيب عن معالجة مريض (المادة 63 مـن ق ع الفرنـسي) أو عدم مساعدة الإنسان في حالة خطر (182 ق ع ج) .

كما انه على سلطة الاهتمام إضفاء الصبغة الإجرامية على الفعل ، و يجب عليها إثبات رابطة القرابة بين الفاعل و المجني عليه في جريمـة قتـل الأصـول (258 ق ع ج) (3) و جريمة زنا بين ذوي المحارم (377 مكرر ق ع ج) و إثبات وظيفة المتهم عندما تكون هذه الوظيفة أساسية للاتهام مثل اتهام مواطن باختلاس أموال الدولة (4) ويتعين على سلطة الاتهام أيضا إثبات الظروف التي تغير من وصف الجريمة أو من طبيعتها و كذلك الظروف التي تغير مقدار العقوبة (5) .فجريمة السرقة تشدد العقوبة فيها وتصبح جناية إذا ثبت أنها ارتكبت مـع توفر طرفين على أقل من الظروف المشددة المنصوص عليها في القـانون (6) أمـا إثبـات الظروف المشددة الشخصية كالاعتياد مثلا فيكون بواسطة صحيفة السوابق العدلية.

---

(1)- عبد الحميد الشواربي - الإثبات الجنائي في ضوء القضاء و الفقه منـشأة المعـارف الإسـكندرية سـنة ؟ ص 40 و أنظر أيضا المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري

(2) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT. , P121

(3)- قرار النقض الصادر بتاريخ 1984/05/29 – مجلس الأعلى – المجلة القضائية لسنة 1989 العدد الأول ص 294

(4) - محمد مروان - المرجع السابق ، ص 117

(5)- عبد الحميد الشواربي - الإثبات ...... ،المرجع السابق ، ص ص 42 و 43

(6)- راجع المادة 353 من قانون العقوبات الجزائري

إلا انه يجب التمييز بين الظروف المشددة الموضوعية و الظروف المشددة الشخصية فإن الأولى تمتد إلى الشركاء ، بينما الثانية فهي شخصية لا تمتد إلى الشركاء .

قد يحدث أن تصل سلطة الاتهام إلى إثبات سلوك الإجرامي سواء كان إيجابيا أو سـلبيا لكنها لا تجد شخصا لتوجه له الاتهام أو ما يعرف بالإسناد لذلك يطرح السؤال هل يجب معرفة مرتكب الجريمة و تحديد هويته القانونية حتى تسند له الجريمة ؟ إن الإجابة عن هذا الاستفسار كان موجودا لدى محكمة النقض الفرنسية الغرفة الجنائيـة فـي القـرار الـصادر بتـاريخ 12/ 05/ 1971 المتعلق بوقوف سيارة على الرصيف و التي تشكيل فعلا مخالفا للقـانون . لكن الشخص الذي أو قف السيارة هذه قد لا يكون هو مالكها الأصلي(1).

وعليه فإن الإسناد في مثل هذه الحالة قد يكون فعلا من أفعال المشاركة (2) أما في حالة عدم إمكانية الإسناد فإن قاضي التحقيق ملزم على إصدار أمر بالا وجه للمتابعة (أو انتفاء وجه الدعوى).

والجدل الفقهي الذي قد يطرح مرة أخرى نفسه هل يجب التعرف على الهوية الطبيعيـة والقانونية للفاعل حتى يسند له الفعل الإجرامي. أو يكفي التعرف على هويته الطبيعية فقط ؟

إن أغلب الفقهاء والاجتهاد القضائي يرى انه يكفي معرفة الهوية الطبيعية للمجرم حتـى تقوم متابعة ضده لأنه من غير المنطق إفلات المجرمين من العقاب نتيجة عدم التعـرف علـى هويتهم القانونية أو الإدارية ؛ والأكثر من هذا هل يجب على النيابة العامة استحـضار جـسم الجريمة من أجل إثبات وجود الجريمة ؟

القضاء الجزائري لم يتعرض إلي هذه المسألة أما محكمة النقض الفرنسية فترى انه يكفي اعتراف المتهم لثبوت الجريمة أما مجرد التبليغ عن الجريمة من شخص أخر فلا يكفي (3).

----

(1) - محمد مروان - المرجع السابق ، ص 179

(2) - لفهم أكثر أفعال المشاركة و الأصلية في القانون الجزائري – راجع المواد من 41 إلى 46 مـن قـانون العقوبـات الجزائري

(3) - محمد مروان - المرجع السابق ، ص 182

فالقضاء الجزائري أخذا بهذا الموقف حتى و إن لم يـصرح بـه صـراحة و لـو أن الظروف الأمنية التي تعيشها البلاد لابد من التطرق إلى هذه النقاط و الفصل فيهـا صـراحة حتى لا يثار أي إشكال قانوني مستقبلا و خاصة في جريمة حمل السلاح ، و من جهة أخـرى النظر في جريمة إصدار شيك بدون رصيد هل يجب إحضاره لقيام الجريمـة أو لا ؟ و نحـن بصدد الدخول في اقتصاد السوق فلابد من مواجهة هذا الإشكال قبل ظهوره .

ج) - إثبات الركن المعنوي:

لا يكفي إثبات الركن الشرعي و المادي لقيام الجريمة بل يجب على سلطة الاتهام إثبات الركن المعنوي أيضا و من المتفق عليه ان هذا الركن هو أصعب الأركان في الإثبات بالمقارنة مع الأركان السالفة الذكر؛ لان القصد و النية هو أمر داخلي يبطنه الجاني و يضمره في نفسه، مما يجعل الإثبات صعب جدا و لا نستطيع التعرف عليه إلا من خلال المظاهر الخارجية التي من شانها أن تكشف لنا عن هذا القصد الجنائي و التي نكون ملزمين بالرجوع إليها للاستدلال على و جود هذه النية الإجرامية ، كالنظر مثلا إلى موضع الإصابة ، جسامتها ، ونوع السلاح المستعمل و كذلك الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ...

من المتفق عليه أن إثبات القصد الجنائي يقع على سلطة الاتهام احتراما لمبـدأ البـراءة الأصلية للمتهم فإنه يجب عليها مثلا في جريمة القتل أن تثبت أن القصد الجنائي كـان عمـدا أو عن قصد و أن الجاني كان يعلم بارتكابه فعلا إجراميا و أن إرادته اتجهت إلى هذا الفعـل الإجرامي(1)؛ كما أن سلطة الاتهام ملزمة أصلا بإثبات القصد العام ، و في بعض الجرائم التي تتطلب النتيجة يفرض عليها بالإضافة إلى إثبات القصد العام إثبات القصد الخاص الـذي يكون محدد بنص قانوني (2) .

أما إذا كان القتل غير عمدي مثلا نتيجة لعدم احتياط المتهم أو نتيجـة لعـدم الانتبـاه أو إهماله للأنظمة ، كان على سلطة الاتهام آن تثبته بكل و وضوح و لا يكفـي أن تـصرح آن المتهم بسبب عدم الانتباه أو عدم مراعاته للأنظمة سبب في وفاة الضحية ، بل يجـب إثبـات اللائحة التي خالفها مثلا حتى تقوم مسؤوليته الجنائية ، أما إذا كانت العبارات مبهمة و غيـر واضحة أي فيها شك ، فإن النتيجة الأولى لقرينة البراءة الأصلية هي التي تطبق " الشك يفسر لصالح المتهم "

----

(1)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص ص 185 و 189

(2)- رجع المواد 62 الفقرة الثانية و المادة 63 من قانون العقوبات الجزائري وانظر كذلك عبد ا سليمان - شرح قـانون العقوبات الجزائري ـ ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر 1999 قسم الخاص ـ ص ص 23 ، 30 و 41

و أكثر من هذا ، فإن القانون الجنائي يلزم سلطة الاتهام على إثبات توفر دافـع أو وازع لدى الفاعل في بعض الجرائم الخاصة لقيام المسؤولية الجنائيـة (1) ، إلا أن عبـد الحميـد ألشواربي يرى أن الدافع شيء متميز عن القصد الجنائي و بتالي فإنه لا يؤثر علـى العقـاب و لا تلزم سلطة الاتهام بإثباته (2).

كما أن سلطة الإبهام ملزمة أيضا بإثبات القصد الجنائي لدى كل شريك في الجريمة على حدة و نوع المساعدة التي قدمها ، و إثبات أيضا انه على علم و انه قصد الاشتراك في جريمة معينة ، لذلك إذا أرتكب جريمة أخرى مختلفة عن تلك التي قصد الاشتراك فيها ، فإن الاشتراك لا يقوم و إنما تقوم جريمة أخرى مستقلة عن الأولى ، لذا يجب على السلطة الإبهام تحديد بدقة من هو الفاعل الأصلي و من هو الشريك (3) .

قد نقول من خلال ما سبق أن النيابة العامة عليها حمل ثقيل في الإثبات بالمقارنـة مـع موقف المتهم الذي يحميه مبدأ البراءة الأصلية ،إلا أننا قد نغير رأينا هذا إذا مـا بحثنـا عـن الوسائل و صلاحيات التي منحها القانون لهذه السلطة في كل مراحل الدعوى .

فالقاضي الجنائي له سلطة تقديرية واسعة في تقدير دليل الإثبات الـذي تقدمـه النيابـة العامة أو المتهم و أكثر من ذلك آن القضاء الجنائي يسمح للقاضي استنتاج الركن المعنوي من الأركان الأخرى، كما سمح القضاء الجنائي لنفسه من جهة أخرى و ضع قرائن سوء النية (4) رغم أن اغلب الفقهاء ينتقدون هذا الموقف و أكثر من كل هذا انـه هنـاك قـرائن قانونيـة و قضائية مسبقة على قيام الركن المادي أو المعنوي للجريمة ، و هو ما سنعالجه في المطلـب الثاني.

ثانيا - نطاق قرينة البراءة :

رأينا أن عبء الإثبات كأصل عام يقع على سلطة الاتهام والمدعي المدني واستثناءا على المتهم و لكن التساؤل الذي يطرح نفسه من هم الأشـخاص أو المتهمـين الـذين يـستفيدون من قرينة البراءة و هل تطبق مهما كان نوع الجريمة المرتكبة و خلال كل مراحـل الـدعوى الجنائية ؟ (5) .

----

(1) A. MIMIN "L' INTENTION ET LE MOBILE" IN MELANGES PATIN .P 18 ET SUITE
مشار إليه في كتاب محمد مروان - المرجع السابق ، ص 185

(2) - نقلا عن عبد الحميد الشواربي - الإثبات ...... ، المرجع السابق ، ص 42

(3) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP . CIT. , P 124et 125

(4) MOHAMMED JALAL ESSAID :OP . CIT. , P 125

(5) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP . CIT., P 96

أ) - نطاق القرينة بالنظر إلى الأشخاص :

كأصل عام لا يمكن تحديد نطاق البراءة الأصلية بالنسبة للأشخاص الذين يستفيدون منها فجميع الأشخاص سواء كانوا مجرمين مبتدئين أو محترفين يستفيدون منها مهما كان جنسهم و سنهم، رغم الانتقادات التي قدمها أنر يكو فيري و الذي حاول تكريس مبدأ قرينة البراءة على المجرمين بالصدفة و العاطفة فقط دون الآخرين (1) إلا أن هذا الرأي انتقد لعدم استناده علـى أساس قانوني و أبحاث علمية دقيقة (2) إلا أن ما يحدث في الواقع هو أن السوابق القـضائية لشخص المتهم تلعب دورا معتبرا في تحديد العقوبة سواء بتشديد أو تخفيف منها ، و لكن كمبدأ لا توجد قرينة إذناب في حق المجرم المحترف أو المعتاد (3).

ب) - نطاق القرينة بالنظر إلى الجرائم :

لا يمكن تحديد نطاق البراءة الأصلية أيضا بالنظر إلى الجرائم لان هذه القاعـدة لهـا مجال شامل و واسع فمهما كانت خطورة الجريمة و مكانها في سلم التصنيف (جرائم خطيـرة أو جرائم غير خطيرة) الأنظمة الانجلوامريكية ، (جنايات ، جـنح ، مخالفـات) الأنظمـة اللاتينية مثل الجزائر و فرنسا ...الخ فإن القاعدة تطبق ما عدا على المخالفات .

إلا أن في الميدان العملي أو التطبيقي يمكن أن نتساءل عن مدى صحة هـذه القاعـدة و خاصة عندما يتعلق الأمر بالجرائم ذات الخطورة الكبيرة ، إذ لا توجد هناك قرينـة إذنـاب في الوقع تعمل على شل القاعدة الأصلية (4) .

----

(1) JEAN PRADEL : DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE, TOME 2 CUJAS ed 1976 . P 252

(2) - إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 45

(3) - محمد مروان - المرجع السابق ، ص 156

(4) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP., CIT , P 97

ج) - نطاق القاعدة من حيث الإجراءات :

إن قاعدة البراءة الأصلية لا تحتمل التحديد بالنسبة للإجراءات ، فإنها تحمي المتهم خلال كل الإجراءات ابتداء من التحريات الأولية التي تقوم بها الضبطية القضائية إلى التحقيق الذي يجريه قاضي التحقيق وإلى الحكم النهائي الذي يصدره قاضي الموضوع (1) .

إلا أن بعض الفقهاء و على رأسهم الأستاذ كاربونييه استبعدوا تطبيق قاعدة البراءة الأصلية في مرحلة التحقيق الابتدائي (2) و حجتهم في ذلك انه من الناحية العملية لا يمكن أن نحكم خلال هذه المرحلة بحكم مسبق سواء بالإدانة او البراءة طالما أن إجراءات الدعوى الجنائية قائمة (3) فاقترحوا إطار قانوني محايد لا يعترف بقرينة البراءة كتلك التي نادى بها الإعلان العالمي للحقوق الإنسان و لا قرينة الإذناب كتلك التي صرحت بها المدرسة الوضعية بزعامة فيري و لومبروزو اتجاه المجرمين الخطرين (4) و هذا الإطار القانوني المحايد يحمي المتهم و المجتمع في آن واحد ؛ إلا آن أغاب الفقهاء يرون أن قرينة البراءة يجب ان ترتبط كذلك بتحقيق كما ارتبطت بالحكم النهائي و هذا لسببين رئيسيين :

أولها عملي و مقتضاه أن قاعدة براءة المتهم ضرورية له لمواجهة النيابة العامة أثناء التحقيق ، لأنها لا تقتصر على الإثبات فقط و إنما يصل الآمر إلى المساس بحقوق الدفاع والحريات الفردية و خاصة عند التوقيف للنظر أو الحبس المؤقت (5) لذلك نرى أن الحبس المؤقت لابد أن يأخذ كإجراء استثنائي و بعد فشل و سائل الرقابة القضائية الأقل مساسا بالحريات الفردية .

أما السبب الثاني فهو نظري ، حيث أن قاضي التحقيق مهمته البحث عن الأدلة و إعداد الدعوى لعرضها على قضاء الحكم ، و عليه فهو يأخذ أحد الأمرين (6) إما أمر بأن لا وجه لمتابعة المتهم فيخلي سبيله إذا كان محبوسا و عنده لا يطرح إشكالا بالنسبة لقرينة البراءة . و إما أن يأخذ امر بالإحالة لدى محكمة الجنح و عندئذ يخلق قرينة الاتهام حتما (7).

---

(1)- قاعدة البراءة الأصلية لا تحمل تحديد بالنظر إلى الزمان ، فهي تحمي المتهم طول مدة التي تستغرقها الدعوى ، أي من مرحلة التحريات الأولية ..إلى غاية صدور الحكم النهائي الحائز لحجية الشيء المقضي فيه .

(2)- التحقيق الابتدائي يشمل مرحلة التحريات الأولية التي تقوم بها الضبطية القضائية و قاضي التحقيق

(3) – بوكحيل الأخضر- المرجع السابق ، ص 67

(4) JEAN PRADEL : OP . CIT ., P 252

(5) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP . CIT., P 102

(6) - عبد الحكم فوذة - المرجع السابق ص 24

(7) - رجع المادتين 163 و المادة 164 من قانون الإجراءات الجزائية

لذا يجب محاربة هذه القرينة بقرينة معاكسة و لا هي قرينة البراءة الأصلية للمتهم و هذا حتى لا نؤثر على قضاة الموضوع معنويا بحكم مسبق صادر عن قاضي التحقيق ، و نفس الشيء يقال على ما تنشره أجهزة الإعلام في وقائع ارتكاب الجرائم قبل أن يفصل فيها القضاء ، لذلك نجد المادة 147 من قانون العقوبات تعاقب هذه الأخيرة (1)، و هذا لخلق جو من الحياد أمام المحكمة و كذلك حتى لا نتعارض مع الحقيقة الاجتماعية ان أغلبية الناس أشراف و أقلية فقط منهم مجرمين

و لكن إذا صدر الحكم النهائي بالإدانة و حاز على حجية شيء المقضي فيه انقلبت قرينة البراءة التي كان يتمتع بها المتهم خلال كل مراحل الدعوى الجنائية إلى قرينة الإذناب أو الاتهام رغم انه قد يطعن بطريق إعادة النظر في الحكم ولكن هذا لا يعطيه الحق الاستفادة من قرينة البراءة بل عليه إثبات براءته أو تقديم دليل على براءته على عكس ما كان الوضع عليه قبل صدور الحكم الحائز لحجية الشيء المقضي فيه أين كانت النيابة العامة هي المكلفة بتقديم دليل الإذناب (2).

المطلب الثاني- الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة و عبء إثبات الدفوع :

إن التطبيق الحرفي لمبدأ قرينة البراءة الأصلية يعني أن المتهم لا يتحمل أي عبء إثبات سواء كان ذلك لصالحه أو لغير صالحه ، و لكن من الناحية العملية فإن هذا المبدأ لا يراعى دائما ، بل يخترق في كثير من الأحيان و هذا لصالح سلطة الاتهام ؛ لذا نجد القانون في بعض الأحيان يلزم المتهم على إثبات براءته و ذلك بوضع قرائن تعفي سلطة الاتهام من إثباتها و تقلب عبء الإثبات عل المتهم و هو ما سنعالجه في الفروع الآتية :

الفرع الأول : الاستثناءات الواردة على قرينة البراءة

إن مبدأ البراءة الأصلية غير محتفل بالمزايا فقط بل يتعرض إلى بعض العيوب و الانتقادات من أهمها صعوبة الإثبات مع و جود احتمال كبير في إذناب المتهم و ضرورة توقيع العقاب لإرضاء ضمير المجتمع و تحقيق الردع العام ، مما أدى بالمشرع إلى فرض قرائن لمساعدة سلطة الاتهام على إثبات إذناب ، و نفس الشيء يحدث مع السلطة القضائية حيث فرضت بعض القرائن تعفي سلطة الاتهام من الإثبات .

---

(1)- راجع المادة 147 الفقرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري .

(2)- راجع المادة السادسة من الاتفاق الخاص بالجمعية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان لسنة1950 .

وما يلاحظ أن هذه القرائن سواء كانت قانونية أو قضائية لا تفرض قرينة إذناب كاملة على الجريمة و إنما تمس عنصر واحد من عناصر الجريمة سواء تعلق الأمر بالركن المعنوي أو الركن المادي لذلك نقول أن قلب عبء الإثبات جزئي.

إلا أنه و مهما يكون قلب عبء الإثبات جزئي فإن روح القانون الجنائي ينفر من هذه القرائن و يعتبرها مساسا بحقوق الدفاع رغم أن بعض الجمعيات الدولية لرجال القانون تقر بأنه ليس هناك منع من و ضع قرائن استثنائية تقلب عبء الإثبات إذا كانت هناك و وقائع تدل بكل وضوح على قرينة الإذناب (1) و ما يلاحظ على القوانين الجزائرية بصفة عامة أن النص على هذه القرائن قليل جدا إن لم نقل محددا.

أولا - الاستثناءات القانونية :

إن المشرع قد يعفي سلطة الاتهام من إثبات أحد الركنين المادي أو المعنوي بمعنى فرضه على المتهم .

أ) - افتراض قيام الركن المادي :

إن مثل هذا النوع من القرائن التي تعفي النيابة العامة من إثبات الركن المادي قليلة جدا إن لم نقل حالات شاذة نتيجة تصادمها بالمبدأ "لا جريمة بدون نشاط أو سلوك مادي " و من أبرز هذه الحالات التي و جدنها في قانون العقوبات الجزائري نذكر ما يلي :

1- إن المادة 87 من قانون العقوبات الجزائري تنص " يعاقب أفراد العصابات الذين لا يتولون فيها أية قيادة أو مهمة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة " المادة لم تحدد الأفعال المادية ، و عليه فإن مجرد الانتماء إلى العصبة يؤدي إلى افتراض قيام الركن المادي أي ارتكاب شخصيا الجرائم التي قامت بها العصبة ، فيكفي النيابة العامة إذن إثبات الانتماء إلى العصبة لقيام الركن المادي المفترض ضد المتهم .

---

(1) - أحمد فتحي سرور- الوسيط .... المرجع السابق ، مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي ، طبعة 1979 ص389 .

2 - إن المادة 343 (1) من قانون العقوبات الجزائري نصت على افتراض الـركن المـادي للجريمة و لكن ليس مباشرة و إنما جعلته مفترضا نظرا لصعوبات التي تتلقاها سلطة الاتهـام في معرفة مصدر المدخيل التي يتمتع بها شخص الذي يعيش مع امـرأة تحتـرف الـدعارة ، فنصت على سبعة حالات أو عناصر مادية كل عنصر يكون جريمة بذاتها (2) و ما نـستنتجه أن المتهم لا يعاقب على كل حالة جزئية و إنما على جريمة الـدعارة ككـل و لـتخلص مـن المسؤولية و العقاب فما عليه إلا إثبات عكس ذلك .

ب) - افتراض قيام الركن المعنوي:

لقد رأينا عند دراستنا لأثار قرينة البراءة أن إثبات الركن المعنوي من أصعب الأمور التي تواجه سلطة الاتهام نتيجة أن القصد أو النية أمر داخلي يبطنه الجاني فـي نفـسه ممـا دفـع بالمشرع إلى و ضع قرائن تقلب مبدأ براءة المتهم إلى قرينة الإذناب ، أي أن سـلطة الاتهـام غير ملزمة بإثبات إذناب المتهم بل على هذا الأخير إثبات براءته .

أما روح القانون الجنائي فينفر من هذه القرائن و التي يعتبرها مساسا صارخا بحقـوق الدفاع ، فرغم محدوديتها إلا أنها أوسع من حالات افتراض قيام الركن المادي هذا من جهـة ، ومن جهة أخرى فهي تتعدى إلى قوانين أخرى و من أبرز هذه القوانين :

أ- المادة 296 من القانون العقوبات الجزائري تنص على القذف و الاعتداء على عرض الناس و شرفهم ؛ فيعتبر المشرع أن إعادة نشر واقعة أو إعادة نشر الحكم ينطوي على إسـاءة بسمعة شخص ، إنما هذا النشر قد تم بسوء النية (3) ، و غاية المشرع من وضع هذه القرائن هو الحرص و الحيطة في كل مسألة من شأنها المساس بالمجتمع و الفرد فـلا يكـون النـشر إلا بعد التأكد من صحة الخبر حتى لا تنشر أخبار كاذبة قد تعكر السلم العام ، فنشر الخبر دون تأكد من صحته يجعل افتراض العلم بالكذب و الإساءة إلى الغير أمر قائم (4).

----

(1)- تقابلها المادة 334 من القانون العقوبات الفرنسي .

(2)- للإطلاع على هذه العناصر المفترضة لركن المادي راجع للمادة 343 من قانون العقوبات الجزائري.

(3)- راجع المادة 296 من قانون العقوبات الجزائري وحاول مقارنتها بالمادة 35 مكرر من قـانون 1881/07/29 الخـاص بالإعلام والمادة 177 من قانون العقوبات المصري.

(4)- محمد محي الدين عوض - القانون الجنائي إجراءاته في التشريعين المصري والسوداني، المطبعة العالمية . ج الثاني ص 212 .

ب- أما المادة 331 الفقرة الثانية من القانون العقوبات الجزائري فهي تنص " و يفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس ، و لا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال ....".

فالمشرع كان صريحا في هذه المادة حيث نص في بداية الفقرة " يفترض " فعـدم دفـع النفقة عمدا و لمدة تتجاوز شهرين يفترض أن هذا الأخر قام بعمله هذا عمدا ما لـم يثبـت عكس ذلك (1) .

ج- كما أننا نجد أيضا افتراض قيام الركن المعنوي أو بالأحرى القصد أو النية الإجرامية فـي كل محاولة غش في بيع السلع و التدليس في المواد الغذائية و كذلك في حالة حيازة موازين أو مكاييل خاطئة (2).

د - بالإضافة إلى القرائن الموجودة في القانون العقوبات هناك قرائن أخرى نجدها في قـانون الجمارك تفترض قيام الركن المعنوي و منه ما نصت عليه المادة 328 من قـانون الجمـارك الجزائري ، حيث تنص هذه المادة أن مجرد ضبط شخص حاول إدخـال سـلعة محرمـة أو ممنوعة إلى الجزائر بدون رخصة فإنه يفترض مباشرة أن دخلها عن طريق الغش .

و هو ما أكده أيضا المشرع الفرنسي في المواد 369، 399، 400 من قانون الجمـارك (3) . فالمشرع و ضع هذه القرائن للحفاظ على الاقتصاد الوطني كما أن احتمـالات الخطـأ نادرا ما تقع إن لم تكن هناك سؤ النية .

ثانيا - الاستثناءات القضائية أو القرائن القضائية :

هناك بعض من الجرائم ركنها المعنوي يستخلص من خلال السلوك المادي مباشـرة أي أن النيابة العامة يكفيها أن تثبت الركن الشرعي و المادي لقيام الجريمة فهذه القـرائن التـي أنشأها القضاء ليس لها سند قانوني (4) .

---

(1)- محمد مروان - المرجع السابق، ص 199 و MOHAMMED JALAL ESSAID : OP CIT. , P 142 **ونظر أيضا** (G) . STEFANI et (G) LEVASSEUR : OP .CIT , TOME 2 .P 270

(2)- راجع المواد 429، 430 و433 من قانون العقوبات

(3) JEAN PRADEL : OP . CIT. , TOME 2 .P 284

(4) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP . CIT. , P148

أ) - مسألة الجرائم المادية :

إن المخالفة لا تعني بحكم اسمها أنها سلوك خفيف و ضئيل الخطورة يأتيه صاحبها ضد القانون ، حيث جاء في الاجتهاد القضائي الفرنسي أن المخالفات تقوم بمجرد وقـوع أفعـال مادية و يعاقب عليها رغم حسن نية مرتكبها(1) و من أهم الجرائم التي نعتبرها ماديـة نـذكر منها : الجرائم الاقتصادية و خاصة المتعلقة بالضرائب ، فالنيابة العامة في هـذا النـوع مـن الجرائم مكلفة بإثبات الوقائع المادية (المحاسبة) فقط لقيام الجريمة دون إثبات النيـة أو القـصد الجنائي لدى المتهم ، كما انه هناك مخالفات أخرى مثل مخالفات تلويث مجاري المياه مخالفات التشريع الجمركي ...الخ و لا يمكن التخاص من هذه القرائن إلا بإثبات و جود قوة قـاهرة (2) أو بإثبات العكس .

ب) - القرائن القضائية بالمعنى الدقيق :

هذه القرائن تقوم على العلاقة الموجودة بين الركن المادي و الركن المعنوي و تـرتبط هذه القرائن القضائية ببعض الجنح نذكر منها ما يلي :

1- نصت المواد 390، 391 من قانون عقوبات جزائري (3) على جنحـة التزويـر فـي المسائل الأدبية و الفنية ، فالافتراض جاء به الاجتهاد القضائي ، حيث جـاء فـي الاجتهـاد القضائي الفرنسي أن حسن النية لا يفترض و ينبغي على المتهم نفسه إقامة الدليل (4)، يفهـم من هذا أن قيام الأفعال و ثبوتها ينبئ بوجود احتمالات كبيرة لقيام الجريمة ، إلا أن هذه القرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس (5) .

2- خيانة الأمانة: يعتبر القضاء الجنائي انه ليس من الضروري أن تثبت النيابة العامة القـصد الجنائي، بل يكفي استنتاجه من الظروف المختلفة و المحيطة بالجريمة (6) .

- (1) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP . CIT ., P 149

(2) (G) . STEFANI et (G) .LEVASSEUR ET (B) BOULOUC : PROCEDURE - PENALE . DALLOZ PARIS 1996 . 16 ed . P 32

(3)- راجع المواد 390 و 391 من قانون العقوبات الجزائري التي تقابلهم المادة 425 من قانون العقوبات الفرنسي

- (4) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP . CIT ., P 153

(5) – محكمة النقض الفرنسية غرفة الجنائية –قرار صادر بتاريخ 1969/01/12 مشار إليه في كتاب محمـد مـروان - المرجع السابق، ص 209 الهامش 135

-(6) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP . CIT. , P 152

3- فيما يخص جريمة القذف المنصوص عليها في المادة 296 قانون العقوبات الجزائري (1) ففي هذه الجريمة أيضا جرى القضاء الجنائي على اعتبار أن ثبوت الأفعال المادية كافية لإدانة المتهم ، و إذا أراد المتهم التخلص من قرينة الإذناب القائمة في حقه فما عليه إلا إثبات العكس و انه كان حسن النية عندما قام مثلا بنشر ذلك المقال .

و خلاصة القول و رغم أن روح القانون الجنائي ينفر من هذه القرائن إلا أنها في بعض الأحيان تكون مفيدة و خاصة عندما لا يدع مجالا للشك في قيام نية الإجرام ، إلا أنهـا يجـب من جهة أخرى أن تكون قرائن بسيطة يمكن إثبات عكسها بكل طرق الإثبات و الابتعـاد كليـا عن القرائن الشبه قطعية و التي لا تقبل إثبات عكسها إلا بالطعن بتزويرها .

كما أن الشيء الأخر الذي يخفف من القرائن سواء كانت قانونية أو قضائية أن الأدلـة إقتناعية و للقاضي أن يأخذ أي دليل يراه اقرب إلى الحقيقة ، و له أن يأمر بتقـديم أي دليـل ولو من تلقاء نفسه ، أي يساعد النيابة العامة في إثبات التهمة كما انه يساعد المتهم فـي نفيهـا (2) و نرى هذا بشكل مفصل في المبحث الثاني .

- - - - - - - - - - - - - - - - - - - -

(1)- تقابلها المادة 29 من قانون 1881/07/29 المتمم بالأمر الصادر في 1944/05/06 .

(2)- محمد محي الدين عوض - المرجع السابق، ص 212

الفرع الثاني: عبء إثبات الدفوع

إن السؤال الذي يطرح علي المحكمة الجنائية:"هل المتهم مذنب بارتكابه هذه الواقعة؟(1) هذا السؤال يمكن تحليله وتفسيره كما يلي:

هل يمكن إسناد الواقعة الإجرامية ماديا ومعنويا للمتهم ؟ (2) الإسناد يحتوي ضـمنيا علي المسائل المتعلقة بموانع المسؤولية ، وعليه فإن السؤال الذي يطرح نفسه هنا هـو بمـن يناط إثبات المسؤولية؟

بالرجوع إلي قانون العقوبات الجزائري نجده يتكلم عن هذه الموانع بصفة عامة حيـث تنص المادة 47 من قانون العقوبات :"لا عقوبة علي من كان في حالة جنون وقـت ارتكـاب الجريمة..." والمادة 48 تنص "لا عقوبة علي من اضطرته إلي ارتكاب الجريمة قوة لا قبل لـه بدفعها" .

فالشيء الملاحظ أن توفر هذه الموانع لا يعني إيقاف سير الدعوى الجنائية أو انقـضائها و إنما ما يحدث في حالة ثبوتها هو استبعاد المسؤولية و بالتالي العقوبة فحين نجد المـادة 39 من قانون العقوبات تنص " لا جريمة ..." ثم تحديد بعض الحالات على سبيل الحصر ، ثم تأتي المادة 40 من نفس القانون لتحديد بدقة ما جاءت به المادة 39 (3) .

و ما نستنتجه هو أن هذه الظروف و الحالات تنص على الركن الـشرعي للجريمـة ، و بتوفرها تنفي المسؤولية الجنائية على المتهم ، و تتمثل هذه الأفعال فـي الأفعـال المبـررة و أسباب الإباحة؛ كما أن المادة 52 من قانون العقوبات تنص على الأعذار القانونيـة المعفيـة أو المخففة من العقوبة.

----

(1)- راجع المادة 305 من قانون العقوبات الجزائري والمادة 349 من قانون العقوبات الفرنسي.

(2)- راجع الفرع الثاني من المطلب الأول "أثار القرينة الأصلية".

(3)- راجع المادتين 39 و 40 من قانون العقوبات الجزائري.

و بالإضافة إلى كل هذا هناك أيضا أوضاع أخرى تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية و عدم قيام المسؤولية الجنائية كالتقادم أو العفو و مسائل ذات طبيعة مدنية ...الخ.

فالإجابة على السؤال بمن يناط إثبات موانع المسؤولية إذن أو بالأحرى الظروف التـي تكون في مصلحة المتهم ليس بالأمر السهل نتيجة وجود جدل على المستوى الفقهي و القانوني يسود هذه المسألة. فما عدا بعض الحلول الجزئية التي كرسها القانون و القضاء، فإن الخـلاف يستمر طالما هناك تنازع بين القاعدتين المتعارضتين، قاعدة البراءة الأصلية من جهة و القاعدة المدنية من جهة أخرى (1)، ومع ذلك هناك شبه إجماع في مشكلة حل عبء الإثبات اتجـاه بعض الحالات.

الحالة الأولى:

تتلخص هذه الحالة أنه إذا تمسك المتهم بالدفع من طبيعة مدنية أو بمسألة أوليـة فإنـه يطلب منه إثبات ما يدعي وفق قواعد القانون المدني. مثلا، حتى يتمكن المتهم من إبعاد تهمـة السرقة عليه أن يثبت سند الملكية أو حقه فيها، ويكون إثبات هذا الحق كما سبق القـول وفـق قواعد القانون المدني (2).

الحالة الثانية:

الظروف المخففة أخذت نفس الحل المسألة الأولى، حيث ينبغي على المتهم أن يثبت هذه الوقائع المكونة للظروف المخففة التي يعد وسيلة من وسائل تفريد العقاب؛ كما أن الشيء المتفق عليه أيضا هو أن هذه الظروف تترك لحرية تقدير القاضي، و هذا الأخير غير ملزم بتـسبيبها عند رفضه لها؛ لذا يجب على المتهم أن يتمسك بها وأن يثبتها. و لتوضيح هذا مثلا يجب على المتهم أن يثبت أن الضرر الذي ألحقه بالضحية ضئيل جدا أو أنه جاء نتيجة لخطأ غير عمدي، أو أنه لا يشكل خطورة إجرامية أصلا (3) ما عدا هاتين الحالتين، فإن الجدل قائم.

----

(1)- MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT. , P 159

(2)- (G). STEFANI (G). LEVASSEUR : OP . CIT. , TOME 2 . P 277 et MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT. , P 159

(3) - محمد مروان - المرجع السابق ، ص 217

أولا - في المجال الفقهي:

إن الجدل الفقهي يتمحور حول وجود قاعدتين أساسيتين في الإثبات بصفة عامة، فهناك قاعدة مفادها براءة المتهم، بمعنى أن المتهم غير ملزم بإثبات أي عنصر من عناصر الـدعوى سواء كانت لصالحه أو ضده.

بل أكثر من ذلك له أن يتخذ موقف سلبيا و على سلطة الاتهام إثبات عدم وجود ما ينفي قيام المسؤولية و العقوبة، لأن هدفها الأساسي هو الوصول إلى الحقيقة سواء لصالح المـتهم أو ضده؛ من جهة أخرى هناك القاعدة المدنية التي تنص "على المدعي أن يثبـت مـا يدعيـه" ، فالمتهم الذي يدفع بقيام سبب من أسباب التي تستبعد المسؤولية الجنائية أو تخفيفهـا فعليـه أن يثبتها حسب هذه القاعدة وإن لم يستطيع صحت إدانته ؛ لأن هذه الأسباب لا تفترض(1) وفي غياب إجماع فقهي ظهرت ثلاثة اتجاهات ، كل واحد منها يحاول تغليب نظريته على الأخر، و رأي أخر يحاول التوفيق بين الرأيين المتعارضين.

أ) - الموقف المؤيد للنظرة المدنية في الإثبات :

يرى أنصار هذا الموقف أن قواعد الإثبات المدنية تشكل مبادئ عامة للإثبات مهما كانت نوعية القضية المتنازع فيها ؛ وعليه يجب تطبيقها علي كل الفروع بما فيها الفرع الجنائي (2) أي وضع إثبات أي عنصر من العناصر التي تستبعد المسؤولية الجنائية أو تخفيفها علي عاتق المتهم بمجرد الإدعاء بها أو التمسك بها وللتخفيف من حدة هذا الموقف يقول أنه يجب علي النيابة العامة والقضاء بصفة عامة (3) توفر الوسائل الضرورية للمتهم لإثبات براءته لأن إثبات الحقيقة تهم الجميع (4).

---

(1)- ROGER MERLE ET ENDRE VITU : TRAITE DE DROIT CRIMINEL . P 164 ed du 1979 et P. 728 ed du 1967 و كذلك عوض محمد عوض - المبادئ العامة في القانون الإجراءات الجنائية ـ دار المطبوعات الجامعية ـ الإسكندرية 1999 ص 670

(2)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص 221

(3)- القضاء بصفة عامة : يشمل قضاء التحقيق و قضاء الحكم .

(4)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص 222 .

ب) - الموقف المؤيد لتطبيق نظرية البراءة الأصلية :

أنصار هذا الاتجاه يعارضون تماما موقف الفريق الأول حيث يرون أن الإثبـات الجنـائي يتمتع بالاستقلالية الواسعة بالمقارنة مع الإثبات المدني؛ كما أن مبدأ البراءة الأصلية يطبـق بكل مزاياه والنتائج المترتبة عليه، لذا يجب علي سلطة الاتهام إثبـات كـل عناصـر قيـام الجريمة.وغياب العناصر التي تعفي المتهم من المسؤولية و العقاب (1) لأن القاضي الجنائي مكلف بالبحث عن الحقيقة وليس حل النزاع كما هو في القانون المدني لذلك يجب استبعاد كل قياس مع الإجراءات المدنية

ج) - الموقف الوسيط:

أنصار هذا الاتجاه أخذ موقف وسط بين الفريقين وتوفيق بينهما، حيث حـاولوا الجمـع بينهما وجاءوا بصيغة تتمثل فيما يلي "يكفي أن يتمسك المتهم بالـدفع الـذي يعتبـره أساسـي وضروري لإبعاد التهمة عليه دون أن يكون ملزما بإثباته بل علي سلطة الاتهام إثباته" بمعنى أن النيابة العامة ليست ملزمة لكل مرة بالبحث عن أسباب استبعاد قيـام المـسؤولية الجنائيـة أو التخفيف منها ما لم يتمسك بها المتهم (2) . لهذا تقول أن هذا الاتجاه حقـق فعـلا إدمـاج النظريتين في موقف موحد دون أن تكون لواحدة تأثير على الأخرى بل خلق تعـاون بينهمـا، حيث يجعل سلطة الاتهام والمتهم يتعاونان للوصول إلي إظهار الحقيقة كما أن هـذا الموقـف أعطى للقاضي الجنائي دور بالغ الأهمية في تلقي الأدلة والموازنة بينها و تدخل من تلقاء نفسه وطلب من الأطراف تقديم أي دليل يوصله إلي الحقيقة(3).

ثانيا : في مجال القانون الوضعي (4)

إن المواد المتعلقة سواء بأسباب الإباحة (39-40) من قانون العقوبـات و بالأعـذار (المادة 52) من قانون العقوبات أو المتعلقة بموانع المسؤولية(المواد 67-68) مـن قـانون العقوبات ، لا تحتوي على أية تعليمة حول إسناد عبء الإثبات و إنما جاءت شاملة (5) .

----

(1)- (G). STEFANI (G). LEVASSEUR : OP. CIT. , PP 271 , 272 et MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT ., P 163

(2)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص ص 224 و225 .

(3)- عوض محمد عوض - المرجع السابق ، ص 670.

(4)- فيما يخص قانون العقوبات الفرنسي راجع MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT. , P.164

(5)- راجع المواد 39 ، 40 ، 52 ، 67 و 68 من قانون العقوبات الجزائري .

إلا أن من خلال تفحصنا للمواد الأخرى من قانون العقوبات أو من قانون الإجـراءات الجزائية نجد هناك بعض النصوص تسند عبء الإثبات بكل وضوح .

1.إن المادة 582 للفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية تنص صراحة علـى إسـناد عبء الإثبات للمتهم و هذا فيما يخص الجنايات المرتكبة في الخارج بنصها "......... غير انه لا يجوز أن تجري المتابعة أو المحاكمة إلا إذا عاد الجاني إلى الجزائر و لم يثبت انه حكـم عليه نهائيا في الخارج و أن يثبت في حالة الحكم بالإدانة انه قضى العقوبة أو سقطت عنـه بالتقادم أو حصل على العفو عنها " ففي هذه الحالة يتحمل المتهم إقامة الدليل على دفوعه بموجب القانون .

2. يستنتج من خلال نص المادة 107 من قانون العقوبات أن الموظف العمومي الذي يقـوم بارتكاب أفعال لا تمس بالحريات الشخصية للأفراد أو بحقوقهم الوطنيـة يمكـن الاسـتفادة من نص المادة 52 من قانون العقوبات ، أي الأعذار القانونية إذا أثبت أن العمل الذي قام به كان بأمر من رئيسه الإداري ، بمعنى على المتهم إثبات دفعه المتعلق بتنفيذ أمر الـرئيس إذا تمسك به (1) .قد تكون هناك حالات أخرى إلا انه و مع ذاك هناك فراغ قانوني أو تشريعي.

ثالثا - الاجتهاد القضائي:

إن الاجتهاد القضائي لم ياخد موقفا واضحا فيما يخص أي القاعدتين أخذ بها، و كل مـا يمكن قوله أو استنتاجه هو أن محكمة النقض الفرنسية قررت في إحـدى قراراتهـا الـصادرة بتاريخ 24 مارس 1949 " على سلطة الاتهام إثبات كل العناصر المكونة للجريمة و انعدام كل العناصر التي من شأنها استبعاد هذه الجريمة (2) .

أما إذا حاولنا البحث عن هذه المسألة في القضاء الجزائري فإننا نجـد قـرار المجلـس الأعلى الصادر بتاريخ 25 أكتوبر 1985 ينص " الأصل أن المتهم بريئ حتى تثبـت إدانتـه نهائيا و أن عبء الإثبات على النيابة العامة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية و مباشرتها " (3) .

----

(1)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص 237.

MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT ., P. 165 **-(2)**

(3)- قرار المجلس الأعلى الصادر يوم 1985/10/25 من الغرفة الجنائية الثانية رقم 131. 35 جيلالي بغدادي - المرجـع السابق ، ص 17 رقم 28.

نستنتج أن هذا القرار حمل النيابة العامة و حدها إثبات كامل عناصر الجريمة سواء التي تقيمها أو التي تنفها ، لأن أول ما جاء في القرار هو اعتبار أن قرينة البراءة هـي الأصـل ، بمعنى تطبيقها بكل مزاياها و نتائجها بما في ذلك مبدأ " شك يفسر لصالح المتهم " فوجود شك في هذا القرار بحد ذاته فيما يخص عبء إثبات الدفوع يكون لصالح المتهم .

و من جهة أخرى أن عبارة " و أن عبء الإثبات على النيابة العامة " جـاءت عامـة فيمكن أن يفهم منها إثبات عناصر قيام الجريمة و إثبات عناصر التي تستبعد صـفة التجـريم و الإدانة ، أي (الأفعال المبررة ، موانع المسؤولية و الأعذار القانونية) إلا أنه و برجوعنـا إلى الاجتهاد القضائي الفرنسي نجد انه صدر له قرار أخر سنة 1987 نص فيه " على المـتهم الذي يتمسك بإحدى الدفوع الواردة في المادة 380 قانون العقوبات لأجل انقضاء المتابعـة أن يثبت و جود هذا الدفع "(1) و لولا هذا الاجتهاد الأخير لقلنا أن القضاء الفرنسي تعارض مع نفسه ، عندما ألزم المتهم على إثبات بعض دفوعه خاصة ما يتعلق بالـدفاع الـشرعي (2) . و مع ذلك فإن القضاء أخذ ببعض الحلول الخاصة نرى بعضها على سبيل المثل :

أ) - التقادم و العفو :

فيما يتعلق بالتقادم يؤكد القضاء أنه ينبغي على النيابة العامة أن تثبت أن الوقائع لم تتقدم أي أخذا بقاعدة البراءة الأصلية (3) ، و التقادم هو دفع من النظام العام يمكن التمـسك بـه و إثارته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ، حتى أمام المحكمة العليا ولو لأول مرة ، و هو ما أكده الاجتهاد القضائي الجزائري في أحد قراراته (4) .

أما فيما يخص مسألة العفو فإن موقف القضاء ثابت و مستقر حيث على النيابة العامـة مهمة إثبات أن الوقائع لم يصدر في حقها عفو حتى يزول الركن الشرعي الذي كان يجرم تلك الأفعال (5)

----

(1)- محمد مروان - المرجع السابق، ص 230 .

(2) ROGER MERLE ET ENDRE VITU : O P. CIT. ,P 164 ed

-(3) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT ., P 165

(4)- قرار المجلس الأعلى الغرفة الجنائية الثانية الصادر بتاريخ 81/04/30 مجموعة قرارات الغرفة الجنائية ديوان المطبوعات الجامعية 1998 ص 92.

-(5) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT ., P 165

ب) - الأفعال المبررة و موانع المسؤولية :

إن محكمة النقض الفرنسية ألقت عبء إثبات الأفعال المبررة على المتهم و هو ما أكدته بالقرار الصادر بتاريخ 22ماي 1959(1) ، و هو ما أخذ به المجلس الأعلى سابقا أيضا في القرار الصادر بتاريخ 29 جانفي 1980 (2) ، إلا أن المجلس الأعلى عندما حاول تفسير المادة 40 من قانون العقوبات اعتبر أن هذه المادة نصت على قرينة الدفاع الشرعي لكن في الحالات المحددة فقط في المادة ، و عليه يستنتج بمفهوم المخالفة أن المتهم ملزم بإثبات حالة الدفاع الشرعي خارج الحالات المحددة في المادة 40 من قانون العقوبات (3) .

أما موانع المسؤولية فتعد من أصعب الأمور التي تواجه القضاء الجنائي ففيما يتعلق بالإكراه مثلا فإن القضاء أقر في عدة مرات أن إثباته يلقى على المتهم و هذا نتيجة تأثر القضاء بالقاعدة المدنية و المتعلقة بالقوة القاهرة ، و لكن إذا طلب المتهم أو محاميه إجراء فحص طبي حول الصحة العقلية أو النفسية للمتهم ، فإنه لا يجوز للمحكمة الإغفال في نظر هذا الطلب ، و بالتالي ينقض الحكم الذي يرفض الفحص الطبي و ذلك بحجة أن المتهم يبدو سليم العقل (4) .

إذا كان إثبات الظروف التي تكون في صالح المتهم من الأمور العويصة التي تواجه القضاء بصفة عامة فإن السبب الأول يرجع إلى النقص الفادح في النصوص التشريعية ، كما أن التنازع القائم بين القاعدتين البراءة الأصلية و القاعدة المدنية ترجع الأمر إلى قواعد أخرى مثل قاعدة إظهار الحقيقة ، قاعدة حماية الفرد و المجتمع و الحريات الفردية من جهة أخرى ، فتحقيق أهداف كل هذه القواعد لا يتحقق إلا بالتعاون بينهم لان تطبيق أحدهم و إهدار القواعد الأخرى يؤدي إلى نتائج قد لا تكون مرضية ؛ وعليه فإن الحل حسب اعتقادنا هو فرض استثناءات قانونية و قضائية على الأمور التي تعد تعجيزية أو مستحيلة على النيابة العامة إثباتها ، و فرضها على المتهم لأنه الأقرب إليها . و ما عدا هذه الحالات الشاذة فإن عبء الإثبات يكون على عاتق سلطة الاتهام لا على أساس قاعدة البراءة وحدها و إنما أيضا على أساس الوسائل المادية و العلمية الحديثة التي تتمتع بها و التي تسمح لها بالوصول إلى الحقيقة دون عناء كبير ، و لكن بشرط أن تكون هذه الوسائل أيضا مشروعة .

كما على أطراف الدعوى التعاون بينهم من أجل الوصول إلى الحقيقة ، و للقاضي أن يتدخل من تلقاء نفسه كل ما راء أن تدخله سوف يؤدي إلى إيجاد حل لنزاع المعرض أمامه ، باعتباره حامي الحريات و حقوق الأفراد .

----

(1)- نواصر العايش - تقنين العقوبات ، ص 23 مطبعة عمار كرفي**.**

(2)- MOHAMMED JALAL ESSAID : OP. CIT. , P 166

(3)- محمد مروان - المرجع السابق ، ص 235 .

(4)- محمد مروان - المرجع السابق، ص 239 **.**

المبحث الثاني-
طرق الإثبات وكيفية تقديرها :

إن إلقاء عبء الإثبات على جهة الاتهام كأصل عام يستوجب إعطاء لها كافة الوسـائل الضرورية التي تمكنها من القيام بمهامها وذلك بالسماح للقاضي الجنائي أن يسد الـنقص فـي الأدلة والكشف عن الحقيقة باللجوء إلى مبدأ الحرية في الإثبات والاقتناع الشخـصي ، وعليـه فدراستنا لهذا المبحث تتطلب تقسيمه إلى المطالب الآتية :

المطلب الأول : وسائل الإثبات .
المطلب الثاني : مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي .

المطلب الأول : و سائل الإثبات

تنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "يجوز إثبات الجـرائم بـأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص القانون على غيـر ذلـك ، و للقاضـي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص " . إن اغلب التشريعات الحديثة أخذت بنظام الإثبات الحـر أو المعنوي ، حيث أن المحور الرئيسي لعملية الإثبات هو ضمير القاضي و اقتناعه الشخصي ؛ بعكس النظام الأدلة القانونية أين نجد الدور الأساسي لعملية الإثبات يقوم به المـشرع حيـث يحدد الأدلة مسبقا و على القاضي إلا الرجوع إليها لبناء اقتناعه(1) و عليه فالقاضي المـدني ينحصر دوره في تطبيق القانون و مدى توفر الأدلة التي يقدمها الخصوم على الشروط المازمة قانونا ، و عليه فإن دوره لا يعدو أن يكون إلا عملية أوتوماتكية أو حسابية (2) .

أما القاضي الجنائي فله حرية في البحث عن الحقيقة من خلال الصلاحيات الواسعة التي خوله له القانون و ذلك بكافة الطرق و يستوي في ذلك قاضي التحقيق و قاضي الحكـم ،إلا أن هذه السلطة التقديرية في حرية الإثبات ليست مطلقة في اختيار وسيلة الإثبات بل ترد عليهـا بعض الاستثناءات التي سوف نوليها ما تستحقه من شرح في حينه .

(G) . STEFANI et (G) LEVASSEUR et (B) . BOULOUC : OP .CIT., P 38 **(1)**

ALY RACHED : DE L INTIME CONVICTION DU JUGE . ed .A . PEDONE PARIS 1942 . **(2)** P 24

الفرع الأول- مبدأ حرية القاضي في الإثبات :

أولا - مضمون مبدأ حرية الإثبات :

إن المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى اخذ بمبدأ حرية القاضي في الاستعانة بكل وسائل الإثبات ، لذلك نجد المادة 212 قانون الإجراءات الجزائية تنص في فقرتها الأولى على ما يلي "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عد الأحوال التي ينص القانون على غير ذلك ، و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص " و تقابل هذه المادة 302 من قانون الإجراءات الجزائية المصرية و المادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية كما نجد أيضا المادة 286 من قانون الإجراءات الجزائية تنص في فقرتها الأولى على " إن رئيس المحكمة له سلطة تقديرية تسمح له باتخاذ أي إجراء يراه نافعا لإظهار الحقيقة " (1) .

كما أكد المجلس الأعلى هذا المبدأ في القرار الصادر بتاريخ 1984/05/15 جاء فيه " إن المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية لا تلزم أعضاء محكمة الجنايات بان يذكروا كيف توصلوا إلى تكوين عقيدتهم في دعوى هتك عرض كانت الضحية فيها بكماء و صماء متى ثبت أن مقتضيات المادتين 92 و 301 إجراءات قد وقعت مراعاتها و أن القضاة المساعدين المحلفين قد أجابوا بالإيجاب و بأغلبية الأصوات على السؤال المتعلق بالإدانة "(2) .

من خلال ما سبق نتوصل أن القاضي له أن يستعين و أن يختار الدليل الذي يطمئن إليه و يوضع جانبا ما لا يطمئن إليه من أدلة ، فله أن يأخذ بالشهادة و يرفض الأخذ بالاعتراف أو العكس ، كما له أن يجزيء اعتراف المتهم أو أقوال الشاهد ، كما أن له أن يأخذ برأي الخبير أو يرفضه (3) و من أهم النصوص القانونية التي تؤكد هذه الحرية في اختيار دليل الإثبات على الأخر و أخذ ما اطمأن إليه و رفض الدليل الذي لم يطمئن إليه هو ما جاءت به المواد الآتية : 233 ، 234، 333، 335 و 356 من قانون الإجراءات الجزائية (4) كما أن القاضي الجنائي غير ملزم أن يأخذ بالأدلة حسب ترتبها في حجيتها الثبوتية كما هو سائد في القانون المدني أو ما يعرف بنظام الأدلة القانونية .

----

(1)- راجع المادتين 212و286 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2)- قرار مجلس الأعلى الغرفة الجنائية الأولى - قرار صادر بتاريخ 84/05/15 تحت الرقم 33.977 ، جيلالي بغدادي - المرجع السابق ، ص 12 الرقم 04

(3)- عوض محمد عوض - المرجع السابق ، ص 666

(4)- راجع المواد السالفة الذكر

إلا أن هذا الاقتناع أو الاطمئنان يجب أن يكون مؤسسا و منطقيا و أن لا يكـون مبنيـا على الأهواء الشخصية للقاضي ، و نتيجة لثقة الموضوعية في شخصية القاضي نجد أن تقديره للأدلة لا يخضع لرقابة المحكمة ، و لو انه من جهة أخرى تراقب صحة الأسباب التي اعتمـد عليها القاضي لبناء اقتناعه نتيجة تعليله للأحكام (1) ومن خلال ما سبق نقول أن القانون مـنح للقاضي الجنائي سلطة تقديرية واسعة و حرية كاملة للوصول إلى الحقيقة بأن يفضل دليلا على دليل أخر و هذا بمحض إرادته و ما طمئن إليه ، فيعاقب الجاني و يبرئ البريء . إلا انه يجب أيضا أن يكون الدليل الذي يبني عليه قناعته مشروعا و تمت مناقشته في الجلسة أي بحـضور جميع أطراف الدعوى و إلا كان حكمه قابلا للنقض ، كما أن ظهور الأدلة العلمية و تطورها السريع ساعد أكثر بروز و أخذ بمبدأ حرية الإثبات ، و هي لا تقبل نتيجة لطبيعتهـا المعقـدة إخضاع القاضي لأي قيد بشأنها ، لأنه قد يكون غير مختص أو ليس بدراية كافية فـي ذلـك المجال فينبغي أن يترك الأمر في تقديرها لقناعته و خاصة في حالة تضارب أدلة الخبراء فمن وجب القاضي الفصل في النزع بتفضيل دليل خبير على أخر و هذا حسب اقتناعه الشخـصي بدليل (2)

ثانيا - أسس و مبررات مبدأ حرية الإثبات :

يؤسس مبدأ حرية الإثبات على عدة أسباب نذكر منها على سبيل المثال :

1- إن المجرمين سواء كانوا مبتدئين أو محترفين لا يرتكبون الجرائم بوجه مكشوف و أمام الملاء ، وإنما يقترفون جرائمهم في سرية تامة و بعد اتخاذ كـل الإجـراءات و التدابير اللازمة ، حتى يصعب كشف سلوكهم الإجرامي و التعرف على هـويتهم و العمـل على طمس كل أثار الجريمة مما صعب جدا مكافحتهم و تحقيق تقدم ملحـوظ للإفـلات مـن العقاب و نتيجة لكل هذه الأعمال التحضيرية المسبقة و نتيجة لصعوبة إثبات هذه الأفعال سمح للجهات القضائية اللجوء إلى جميع الوسائل لإثبات هذه الجرائم و للقاضي أن يأخذ الدليل الذي يطمئن إليه و الذي يوصله إلى الحقيقة و هذا بخلاف النظام الإثبات القانوني (3)

---

(1)- عبد الحميد الشواربي - الإثبات .... ، المرجع السابق ، ص 15

(2)- عبد الحميد الشواربي - الإثبات ...... ، المرجع السابق ، ص 16

(3)- (G) . STEFANI et (G) LEVASSEUR : OP .CIT. , P 279

2 - إن جعل النيابة العامة هي المكلفة قانونيا بإثبات أركان الجريمة و إقامـة الـدليل علـى مسؤولية المتهم في ظل موجهة مبدأ البراءة الأصلية لا يكون عدلا إلا بتقريـر مبـدأ حريـة الإثبات و هذا حتى نخفف العبء الثقيل على سلطة الاتهام المكلفة بجمع الأدلة التي هي عملية صعبة جدا (1)

3- من بين الأسباب التي تبرر الأخذ بمبدأ حرية الإثبات في الحكم الجنائي ، هو أن القاضـي مطالب بإظهار الحقيقة المادية و النفسية لا الحقيقة الشكلية أو الأعمال القانونيـة التـي يكـون القضاء المدني ملزم على إظهارها ، لذلك نجد أن المدعي إن لم يأتي بالحجة فإن دعواه تقفـل (2)

4- إن القانون المدني يحمي مصالح خاصة أكثر من حماية كيان المجتمع ككل في حين القانون الجنائي يحمي كيان المجتمع و بذلك المصالح الأساسية للأفراد، لذلك نجـد المـشرع يـسمح للقاضي الذي يعتبر حامي الحريات الفردية و الحقوق أن يستعمل سلطته التقديرية في اختيـار الدليل الذي يوصله إلى كشف الحقيقة .

و خلاصة القول بعد استعرا ضنا لبعض هذه الأسباب و المبـررات أن هـذه الحريـة الواسعة في الإثبات لم تترك مفتوحة المجال للقاضي بل قيدت أو أورد عليها المـشرع بعـض الاستثناءات نعالجها في الفرع الثاني :

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الإثبات

إن مبدأ حرية الإثبات ليس مطلقا ، بل ترد عليه نوعين من الاستثناءات فالبعض منهـا متعلق بالوسائل المفروضة بقوة القانون و البعض الأخر مستبعد .

أولا - وسائل الإثبات المفروضة :

إن القانون الجنائي يلزم و يفرض على القاضي أن يتبع طريقا خاصا في الإثبـات و أن يبني حكمه وفق ما حدده القانون و لا مجال له في حرية اختيار و سائل الإثبات فـي بعـض الجرائم.

----

(1)- عبد الحكم فوذة - المرجع السابق ، ص 31

(2)- ROGER MERLE et ANDRE VITU : OP . CIT. ,3 ed 1979. P 166

أ) جريمة الزنا :

يعرف أحمد حافظ نور جريمة الزنا بقوله " الزنا هو ارتكاب الوطء غير مشروع من شخص متزوج مع توفر قصد الجنائي مع امرأة أو رجل برضاهما حال قيام الزوجية فعلا أو حكما " (1)، فوفق هذا التعريف لا يكون شخصا زانيا إلا إذا كان متزوجا و هذا المظهر نجده سائدا في مصر و فرنسا ، إلا انه ليس هناك ما يبرره في القانون الجزائري إذ أن نص المادة 339 قانون العقوبات الجزائري فصلت في هذا الإشكال فساوت بين المتزوج و غير المتزوج ؛إلا انه ما يهمنا هو كيف يتم إثبات هذا النوع من الجرائم ؟

إن القانون الجزائري حدد على سبيل الحصر الأدلة التي تثبت بها جريمة الزنا ، وهي ثلاثة وسائل محددة في نص المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري(2) و هي كما يلي:

1- محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس.
2- عن طريق إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم.
3- أو بإقرار قضائي، أي إقرار أمام قاضي التحقيق.

و هو ما أكده الاجتهاد القضائي الجزائري في القرار الصادر يوم 15 ماي 1973 عن الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 8.420 و الذي جاء فيه " إن جريمة الزنا المعاقب عليها في المادة 339 من قانون العقوبات لا تثبت إلا بالطرق التي أوردها المشرع على سبيل الحصر في المادة 341 من نفس القانون لذلك لا تصح شهادة الشهود كدليل لإثبات جنحة الزنا " (3)

و عليه نستنتج إذا لم تتوفر أحد هذه الوسائل الثلاثة المحددة على سبيل الحصر للقاضي، فإنه ملزم بقوة القانون أن يصدر حكم بالبراءة حتى و إن كان اقتناعه غير ذلك. و بمعنى أخر أن النص قيد القاضي في البحث عن كافة الوسائل الإثبات الأخرى التي تساعده للوصول إلى الحقيقة.

---

(1)- محمد ناجي عبد الحكيم هاشم - الإثبات الجنائي و مدى حرية القاضي في تكوين عقيدته - مجلة المحاماة المصرية لسنة 1971

(2)- المادة 341 من قانون العقوبات كان من الأفضل لو صغها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية تحت الفصل الخاص بطرق الإثبات لأن موضوعها يتعلق بالإجراءات أكثر ما هو متعلق بالعقاب و الردع .

(3)- جيلالي بغدادي - المرجع السابق ، ص17 رقم 29 .

إلا أن هذا القيد لا يعني منعا نهائيا لحرية القاضي في الاقتناع و إنما يضيق من حريتـه و لكن دون المساس بحريته في تقدير هذه الأدلة(1) و هو ما أكده المجلس الأعلى للقضاء في أحد قراراته أن " الاعتراف بالزنا يترك لحرية تقدير قضاة الموضوع " (2)

فتقيد القاضي بثلاثة وسائل فقط لإثبات قيام جريمة الزنا لا يعني أخـذ بنظـام الأدلـة القانونية في هذه الجريمة طالما أن اقتناع القاضي يبقى دائما قائما في تقدير هذه الأدلة .

أما في القانون المصري فيرى عوض محمد عوض أن وسائل الإثبات المحـددة علـى سبيل الحصر في شريك الزوجة الزانية فقط ، أما الزوجة نفسها أو الزوج و شريكته فيـصح للقاضي أن يعتمد في إثبات زناتهم على أي دليل يطمئن إليه ، أي عدم التقيد بالقيود الخاصـة (3) بخلاف القانون الجزائري الذي حدد صراحة طرق الإثبات التي تثبت بها هذه الجريمة في جميع الحالات سواء بالنسبة للفاعلين الأصليين الزوج و الزوجة أو الشركاء .

و في الأخير نقول أن هدف المشرع من حصر وسائل الإثبات في جريمة الزنا هو إبقاء قرينة البراءة هي الأصل دائما ؛ و من جهة أخرى أن النتائج التي تترتب على هذه الجريمة قد تمس كل المجتمع ، لأنه تؤدي إلى تفكك الأسرة التي تعتبر نواة المجتمع الجزائري ؛ كما وضع المشرع شرط أساسي لتحريك الدعوى بشكوى الزوج ، و إن صفح على ذلك كانت الجريمـة و كأنها لم تقع .

ب)- إثبات المسائل غير الجنائية التي تطرح على المحكمة الجنائية باعتبارها من المسائل الأولية :

إن الاستثناء الثاني الذي يرد على مبدأ حرية الإثبات هو إلزام المحاكم الجنائية الفـصل في المسائل غير الجنائية طبقا لطرق الإثبات المقررة في القانون الخاص بتلك المسائل ، التـي قد تكون مدنية أو تجارية أو إدارية أو أموال شخصية أو غيرها .

----

(1)- فوزية عبد الستار- شرح قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية -القاهرة سنة 1976 ص 523
(2)- نقض جزائي رقم 776 صادر بتاريخ 1980/12/02 عن الغرفة الجزائية الثانية القسم الثاني المجلس الأعلى للقضاء
(3)- عوض محمد عوض - المرجع السابق ، ص 669

و عليه فإذا كان الفصل في الواقعة الجزائية يتوقف على إثبات مسألة مدنية مثلا تكون عنصرا من عناصر الجريمة فما على القاضي إلا الرجوع إلى أحكام القانون المدني لإثبات تلك المسألة.

ففي جريمة خيانة الأمانة مثلا يكون إثبات عقد الأمانة بالكتابة إذا زاد عـن 1000 دج لأن وجود العقد مسألة مدنية أولية يجب الفصل فيها قبـل الفـصل فـي وقـوع الاخـتلاس والتبديد(1)أما إثبات واقعة الاختلاس أو التبديد فيجوز إثبات هذه العناصر بكافة الطرق القانونية بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن وهذا طبقا للقاعدة العامة الواردة في المادة 212 ق ع ج.

أما إثبات عقد بيع مسروقات يمكن أن يكون بشهادة الشهود علي أن المتهم هو الذي باع الأشياء المسروقة لمن ضبطت لديه، حتى ولو كانت قيمة المسروقات تزيد عن 1000 دج التي هي في الأصل يكون إثباتها بالكتابة ، إلا أن سماع الشهود في هذه الحالة لا يكون لإثبات عقـد البيع ، و إنما لإثبات واقعة مادية بحتة وهي السرقة التي يجيز القانون إثباتهـا بكافـة طـرق الإثبات (2)

وعلي أي حال فإن عدم مراعاة واحترام هذه القواعد ليس من نظام العام لأنـه شـرع لحماية المصلحة الخاصة لا المصلحة العامة ويتنازل عنه يصح الإجراء المتخذ مـن طـرف المحكمة الجنائية حتى وإن كان الاختصاص الأصلي للمحاكم المدنية (3) ، كما أنـه لا يجـوز إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا ؛ ونقول في الأخير أن هذه المسائل لا يختص القاضـي الجنائي بها كأصل عام وإنما يمارسها كاستثناء لأن الحكـم فـي الـدعوى الجنائيـة يتوقـف على الفصل في هذه المسائل المدنية(4).

ج) - جريمة السياقة في حالة سكر:

إن إثبات جريمة السياقة في حالة السكر كان في البداية يتم بكل وسائل الإثبات وحتـى بمحاضر الضبطية القضائية ، لكن مع تطور الوسائل الطبية و البيولوجية أصبح إثبات قيام هذه الجريمة يكون بإجراء الخبرة

----

(1)- عوض محمد عوض - المرجع السابق ، ص 669

(2)- جلال ثروت - نظام الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة 1997 ص 514

(3)- محمد محي الدين عوض - المرجع السابق ، ص 213

(4)- مأمون محمد سلامة - الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، ج الثاني سنة 1977 ص 43

حيث جاء في أحد قرارات المجلس الأعلى الصادر بتاريخ 81/04/19 أن الخبرة ضرورية لإثبات جريمة قيادة مركب في حالة سكر (1).

و نتيجة لغموض هذا القرار ، صدر قرار أخر في نفس السنة وفي نفس الموضوع ليزيل هذا الغموض وخاصة في عبارة "الخبرة" فنص صراحة أن السياقة في حالة سكر لا يمكن إثباتها إلا بواسطة التحليل الدموي (2) الذي به نستطيع تحديد مقدار الكحول في الدم وهو ما نصت عليه المادة 241 من قانون المرور (3).

ثانيا - وسائل الإثبات الممنوعة أو المستبعدة :

أ) - المراسلة بين المتهم و محاميه :

كأصل عام ليس هناك ما يمنع من تفتيش مكتب المحامي أو منزله ، إذ لا يوجد امتياز لمهنة على مهنة أخرى مهما أرتفع قدرها في المجتمع لأن تحقيق العدالة فوق كل اعتبار ، و لكن هذا مع احترام بعض الإجراءات القانونية اللازمة لذلك (4) ، فإذا كان المحامي وكيلا عن المتهم في الدعوى ففي هذه الحالة فقط لا يجوز تفتيش مكتب المحامي بحثا عن الأوراق و الرسائل المتبادلة بين المتهم و محاميه ، و إن حدث فيعد هذا العمل باطلا و لا يجوز للقاضي ان يعتمد عليه كوسيلة من وسائل الإثبات و بناء اقتناعه الشخصي (5) بل يجب استبعاد هذا الدليل أصلا .و المشرع الجزائري صريح في هذا الموضوع إذ تنص المادة 217 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي " لا يستنبط الدليل الكتابي من المراسلة المتبادلة بين المتهم و محاميه " و هذا خاصة عندما يكون المتهم مسجونا .

إلا أن المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي تسمح بوضع هاتف المحامي تحت التصنت الهاتفي و لكن بعد موافقة عميد المحامين ، و عليه نستنتج انه يسمح عندئذ باستخلاص دليل للإثبات من خلال المكالمة (6) .

----

(1)- قرار مجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1981/04/19 تحت رقم 19.713 من الغرفة الجنائية الثانية . جيلالي بغدادي - المرجع السابق ، ص 20 رقم 38 و منشور أيضا في نشرة القضاة لسنة 1989 ص 90

(2)- قرار مجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1981/11/12 تحت رقم 15.284 من الغرفة الجنائية الثانية . جيلالي بغدادي - المرجع السابق ، ص 20 رقم 37

(3)- راجع المادة 241 من قانون المرور الجزائري

(4)- د. جندي عبد المالك - الموسوعة الجنائية دار العلم للجميع - الطبعة الثانية - بيروت لبنان سنة ؟ ج الثاني ص 269

(5)- د. جندي عبد المالك :- المرجع السابق ، ص270

(6)- (G) . STEFANI et (G) LEVASSEUR ET (B). BOULOUC : OP .CIT. , P 37

ب) - استبعاد و سائل الإثبات المحصل عليها بطريقة الإكراه أو بطرق غير النزيهة :

إن حرية الإثبات لا تتعلق بإدارة الوسائل المختارة و تقدمها فقط بل تخضع أيضا لتنظيم قانوني محكم من أجل ضمان مصداقيتها و احترام حقوق المتهم و خاصة قرينة البراءة كما أنها أيضا تصطدم أيضا بالقيد" الغاية لا تبرر الوسيلة " كاستعمال التعذيب و العنف من أجل الحصول على اعتراف المتهم .

و كانت هذه الوسيلة هي السائدة في العصور القديمة كما رأينا سابقا.إلا أنه و مع تطور البشرية أصبح عمل يتنافى مع الأخلاق و الضمير و لهذا نجد المادة 05 من الميثاق الإفريقي تنص صراحة على منع التعذيب و جميع صور المعاملة القاسية أو لا إنسانية (1) و هو ما أكدته في السابق المادة 03 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان(2) ، و اليوم نجد أن اغلب التشريعات تمنع اللجوء إلى هذه الوسائل و تعاقب عليها و من جملتها الدستور الجزائري الأخير في مواد 33 و34 .

لذا يجب استبعاد الإثبات الحاصل عن طريق التعذيب ، فالاعتراف الذي ينتزع تحت الإكراه المادي أو المعنوي لا يمكن الأخذ به حيث قضت محكمة النقض المصرية بأنه" إذا كان الحكم مع تسليمه بان ضابط الشرطة هدد المتهم بالقبض على ذويه أو أقاربه ، فإن اعتراف المتهم لم يصدر إلا بعد هذا التهديد فلا يمكن الاعتماد على هذا الاعتراف و حده لإدانة المتهم ... " (3) ، و عليه نقول إذا كان هناك أدلة أخرى في الدعوى مستقلة عن الاعتراف الحاصل تحت الإكراه ، اخذ بها و أدان الجاني بناء عليها (4) بالإضافة إلى استبعاد وسائل الإثبات المحصل عليها بطريقة الإكراه ، يجب أيضا لاستبعاد وسائل الإثبات المحصل عليها بطريقة غير نزيهة و هذا نتيجة لتطور الوسائل العلمية الحديثة التي قد تستعمل بنية سيئة أو بخلاف وظيفتها الأساسية ، وبعض الوسائل نتائجها غير مؤكدة بصورة قاطعة مما دفع بالقضاء إلى الاجتهاد و تكريس بعض الحلول على هذه الوسائل العلمية الحديثة هذا من جهة ،و من جهة أخرى فإن أراء الفقهاء مختلفة بين معارض ومتسامح باعتماد هذه الوسائل كأدلة للإثبات .

----

(1)- انظر دليل إلى الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب - من منشورات منظمة العفو الدولية سنة1991 ص 19

(2) (G) . STEFANI et (G) LEVASSEUR ET (B). BOULOUC : OP .CIT. ,P 34 مشار إليه في الهامش رقم 3

(3)- نقض 32 مارس سنة 1943- مجموعة قواعد س رقم 127 ص 103، مشار إليه في كتاب أحمد فتحي سرور- الوسيط .... ، المرجع السابق، طبعة 1979 ص 440

(4)- نقض 1958/02/10 مجموعة أحكام النقض س9 ص166 رقم 47 ، مشار إليه في كتاب محمد محي الدين عوض - المرجع السابق ، ص 218

1 - الاجتهاد القضائي.

إن الإثبات المحصل عليه بطريقة غير نزيهة أو باستعمال طرق تحايلية يعتبرها القانون جرائم قائمة بذاتها يعاقب عليها ، فاعتداء على حرمة مسكن ، خرق حرمة مراسلات من اجل الحصول على الدليل يعد هذا العمل نفسه كما ذكرنا في السابق الجريمة (01) .

و من التطبيقات الماسة أيضا بنزاهة التحقيق مثلا هو أن يتقدم أحد ضباط الشرطة إلـى شخص يتاجر بالمخدرات أو في ترويج العملة الصعبة و تحت تحريض و تأثير يطلـب منـه مخدر بصفته مشتري ، فالقضاء أكد أن التحريض لا يؤثر بتاتا على مـسؤولية المـتهم (02) و لا يمكن الاعتماد على وسيلة الإثبات التي تحصل عليها هذا الضبط لأنها جاءت نتيجة تحايل و بطريقة غير نزيهة ، ينفر منها روح القانون الجنائي ؛ إن ظهور الهـاتف و آلـة التـسجيل وباتساع استعمالهم في الحياة اليومية أعطى أهمية كبيرة لهذه الوسائل الحديثة ، بحيث تـسمح للمحقق من اختلاس المكالمات و التعدي على الحرية الفردية باللجوء إلـى الحيـل و أسـاليب المخادعة ليس أمر مستبعدا بصفة مطلقة .

إن القضاء يميز بين صفة الموظف الذي يلجأ إلا هذه الوسائل ما إذا كان القاضـي أو ضابط شرطة قضائية ، لذا نجد أن محكمة النقض الفرنسية اعتبرت قاضي التحقيق الذي قـام بتقليد صوت الغير في الهاتف من اجل الوصول إلى الحقيقة و الابتعاد عن الشبهات ، انه لطخ كرامة القضاء و سمعته لأنه أستخدم وسيلة مناقضة لقواعد النزاهة التي ينبغي أن تـسود كـل تحقيق قضائي ولهذا نجد القانون المتضمن القانون الأساسي للقاضي كرس جزاء على الإخلال بالقواعد النزاهة ؛ ونفس العمل قام به ضابط الشرطة القضائية ولكن القضاء مع ذلـك لـم يعتبر هذا العمل غير مشروع رغم إن هذا الأخير كان منتدبا بمعنى يمارس كل سلطات التـي يتمتع بها قاضي التحقيق في حدود ندبه وفي حدود ما يسمح به القانون (1).

وعليه نستخلص من الاجتهاد القضائي أن تصنت الهاتفي لا يعتبر غير شرعي في حالة ما إذا كانت صفة الموظف الذي قام بهذا العمل هو ضابط الشرطة القضائية واحتـرم حقـوق الدفاع بما فيها توجيه التهمة للمتهم قبل قيامه بهذا العمل.

---

(1)- MOHAMMED JALAL ESSAID : OP CIT. , P 200
(2)- MOHAMMED JALAL ESSAID : OP CIT. , P 201
(3) MOHAMMED JALAL ESSAID : OP CIT. , P 203

ومحكمة النقض ترفض اعتبار أدلة الإثبات الناجمة عن استعمال طـرق غيـر نزيهـة أو أساليب خداعية كاعترافات المتهم نتيجة وجود شكوك في هذه الأدلة بـل تعتبرهـا مجـرد استدلالات تضاف إلى الأدلة الأخرى حتى تسمح للقاضي من الاقتناع الشخصي (1).

أما فيما يخص التسجيل بواسطة آلة مسجلة فإن محكمة النقض أعطت للقاضـي سـلطة تقديرية بأن يأخذ بأقوال أدلى بها أحد الشهود مسجلة على شريط مغناطيسي بدون علمـه قبـل انطلاق إجراءات التحقيق أما إذا كان التسجيل أمام قاضي التحقيق تم احترام حقوق الدفاع فإن محكمة النقض قررت أن هذه الأقوال أو الاعترافات تعتبر قرينة تضاف إلـى أدلـة الإثبـات الأخرى تسمح للقاضي أن يستند عليها في اقتناعه الشخصي .

فإذا كان القضاء وافق إلى حد كبير في توحيد أحكامه فإن موقف الفقه لا يزال منقـسما بين معارض ومتسامح حول مدى مشروعية هذه الوسائل الحديثة.

2 - موقف الفقه

أ - رأي المعارض:

يرى أنصار هذا الموقف أن التصنت الهاتفي أو التـسجيل يعتبـر مـن أعمـال غيـر المشروعة لأنها تتنافى مع النزاهة التي هي من أهم مبادئ القانون (2)، فالتصنت والتـسجيل يتم بغير علم المتهم مما يجعل هذا العمل ينطوي على نقيض النزاهة من التحايل والمخادعـات المحضرة على القاضي.

ب - رأي المتسامح :

ينطلق أنصار هذا الموقف من أن القانون الجنائي يقبل بكل وسيلة من وسائل الإثبـات التي هي نتيجة للمبدأ حرية الإثبات، وإذا كانت أغلب القوانين تمنع انتهاك حرمة المراسـلات الخاصة احتراما لمبدأ الحرية الفردية المكرس دستوريا.

---

(1)- ROGER MERLE et ANDRE VITU: OP . CIT. ,3 ed CUJAS 1979 P 170

(2)- المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية تنص "يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيـق التـي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة ...... "

إلا أن أغلبيتها تستثني قاضي التحقيق الذي يستطيع بكل شرعية ضبط الوسائل أو تلقي مكالمات هاتفية ، وقانون الإجراءات الجزائية سمح بذلك (1).

من خلال ما سبق نستخلص أن النتائج التي يتواصل إليها قاضي التحقيق مـن خـلال التصنت الهاتفي أو التسجيل ما هي إلا قرائن تضاف إلى قرائن أخرى تمكـن المحكمـة مـن تكوين قناعتها .

و في الأخير نقول انه بالإضافة إلى الوسائل السالفة الذكر فإنه هناك و سـائل أخـرى علمية حديثة تستعمل للإثبات و سعي للوصول إلى الحقيقة ، إلا انه ثار جدل كبير حول جواز استعمالها للحصول على اعترافات المتهم و نذكر بعض هذه الوسائل على سبيل المثـل جهـاز كشف الكذب ، مصل الحقيقة والتنويم المغناطيسي .

إن الرأي الراجح فقها و قضاءا هو رفض استعمال هذه الوسائل ، بحيث نجـد المـادة 141من قانون الإجراءات الجزائية لدولة الإكواتور يرفض استعمال عقار الحقيقة ، و المـادة 136من قانون الإجراءات الجزائية لدولة ألمانيا الإتحادية سـابقا تـرفض اسـتعمال التنـويم المغناطيسي و كذلك القضاء الفرنسي يرفض استخدام هذه الوسائل و حتى ولـو كـان بطلـب من المتهم (2) كما انه من الناحية العلمية لا يمكن الاطمئنان إلى النتائج المتحصل عليها ومـن جهة أخرى تمس كرامة الإنسان و تجعله "كحيوان مخبري " (3) كما أن استخدام هذه الأجهزة يمكن أن يكون بحد ذاته جريمة يعاقب عليها كجرائم التعذيب المعنوي و إفساد سر المهنة إذا تم إجراؤها مثلا بواسطة طبيب أو مختص(4)

----
(1)- تنص المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية " يجوز لقاضي التحقيق الانتقال إلى أماكن وقوع الجرائم لإجراء جميـع المعاينات اللازمة او لقيام بتفتيشها و يحظر بذلك وكيل الجمهورية الذي له الحق في مرافقته و يستعين قاضي التحقيق دائما بكاتب التحقيق . يحرر محضرا بما يقوم به من إجراءات "

(2)- احمد فتحي سرور - الوسيط .... المرجع السابق ، طبعة 1979 ج الأول ص 425

(3)- ROGER MERLE et ANDRE VITU : OP . CIT. , 3 ed CUJAS P 169

(4)- عبد الحميد الشواربي - الإثبات .... ،المرجع السابق ، ص 37

مهما يكن فإن القانون الجنائي يأخذ بنظام الأدلة المعنوي فيعطي للقاضي الحرية في الإثبات و حرية في تكوين قناعته الشخصية إلا ما استثناء صراحة ، حتى يكون مبدأ قرينة البراءة فوق كل اعتبار شخصي لذاك نجد القانون و ضع ضمانات من أبرزها إلزامية تسبيب القاضي لأحكامه لمراقبته في مدى مطابقتها للمنطق و القانون .

المطلب الثاني: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي

مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي ما هو إلا نتيجة منطقية لمبدأ حرية الإثبات ، كما أن هذا المبدأ سائد في النظام الأدلة المعنوية الذي يعطي للقاضي حرية كاملة في تكوين عقيدته سواء بالإدانة أو البراءة ، كما انه له حرية في تحديد مسؤولية الجاني بتقدير الظروف المشددة أو المخففة حسب اقتناعه الخاص كما له أن يأخذ بدليل و يرفض دليل أخرى فله حرية تامة، لكن على أن هذا التقدير الحر يجب ألا يصل إلى التحكم الكامل، فاقتناعه يجب أن يخضع للعقل و المنطق (1) و هذا عكس نظام الأدلة القانونية أين نجد المشرع حدد مسبقا قوة الحجية لكل وسلة من وسائل الإثبات في جدول استدلالي رتبت هذه الأدلة حسب قوتها الثبوتية ، فوجود محرر رسمي لا يعطي للقاضي الحرية في تكوين عقيدته من ورقة عرفية ...الخ حيث أن المتهم قد يفلت من العقاب حتى و لو كان القاضي مقتنعا بإدانته أو العكس .

و ساد هذا النظام حتى جاءت الثورة الفرنسية حيث قررت الجمعية التأسيسية بتاريخ 18 يناير 1791 تغير نظام الإثبات القانوني بنظام الاقتناع الشخصي للقاضي (2) و إذا بحثنا عن الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي في القانون الجزائري نجد عدة مواد قانونية تشير لهذا المبدأ .

---

(1)- فوزية عبد الستار - المرجع السابق، ص 501
(2)- محمد ناجي عبد الحكيم هاشم - المرجع السابق ، ص145

فالمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية في أخر الفقرة الأولى تنص " و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص "، و كذلك المادة 213من نفس القانون تنص "الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقديـر القاضي " كما نجد المادة 284من من قـانون الإجراءات الجزائية تنص في فقرتها الأخيرة "..... إن تصدروا قراركم حسبما يتبين من الدلائل و وسائل الدفاع و حسبما يرتضه ضميركم و يقتضيه اقتناعكم الشخصي ....." و نفس الشيء تنص عليه المادة 307 من نفس القانون حول التعليمات التي يقرأها رئيس المحكمة الجنائية قبل مغادرة قاعة الجلسة من اجل المداولة و تتضمن هذه التعليمات سؤال ".... هـل لـديكم اقتنـاع شخصي " . و السؤال الذي يأتي إلى الذهن هل هذا المبدأ يطبق على قاضي الحكم فقـط ؟ أو يستفيد منه أيضا قاضي التحقيق ؟

بالرجوع إلى نصوص المواد السالفة الذكر 212، 213، 284 و 307 قانون الإجراءات الجزائية يتضح لنا أن قاضي الحكم مكلف بتقدير أدلة الإثبات و الحكم بالإدانة أو البراءة ، فهذا الاقتناع إذن يسري في المرحلة الأخيرة لدعوى الجنائية أي مرحلة المحاكمة و يظهر تطبيـق هذا المبدأ أكثر شمولا أمام محكمة الجنايات من خلال المواد 284 و 307 قانون الإجـراءات الجزائية (1) كما أن هذا المبدأ يجري العمل به حتى أمام قضاء التحقيـق و يـستخلص هـذا من خلال نص المادة 162 فقرة الثانية التي تنص " يمحص قاضي التحقيق الأدلة و ما إذا كان يوجد ضد المتهم دلائل مكونة لجريمة من جرائم قانون العقوبات " . عندما يقوم قاضي التحقيق بالبحث عن الأدلة المكونة للجريمة فإنه يأخذ أحد القرارين إما إصدار قرار بإحالة الدعوى أمام المحكمة المختصة (المادة 164من قانون الإجراءات الجزائية) أو القرار بأن لا وجه للمتابعـة (المادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية) (02) و كلا القرارين يكونان حـسب اقتناعـه الشخصي ؛ و هذا المبدأ يسري أيضا على غرفة الاتهام في مجال الاسـتئناف أوامـر قاضـي التحقيق، أو في مجال الإحالة إلى المحكمة الجنائية .

و في الأخير نقول أن الفقه و القضاء استقرا على أن مبدأ القناعة الشخـصية للقاضـي يشمل تطبيقه مرحلتين رئيسيتين للدعوى الجنائية من جهة ، و من جهة أخرى أيـضا يـشمل تطبيقه جميع أنواع المحاكم الجزائية محاكم المخالفات و الجنح و الجنايات (3) .

----

(1)- راجع المادتين 284 و 307 من قانون الإجراءات الجزائية

(2)- راجع المادتين 163 و 164 من قانون الإجراءات الجزائية

(3)- (G). STEFANI et (G) LEVASSEUR OP .CIT. , TOME 2. P 315

الفرع الأول: النتائج المترتبة على مبدأ الاقتناع الشخصي

القاضي الجنائي له كل الحرية أن يبني اقتناعه الشخصي على أية وسيلة إثبـات يرهـا اقرب إلى الحقيقة و يطمئن إليها ضميره، فلا و جود لجدول استدلالي ترتب فيه وسائل الإثبات ، و إنما المعيار الوحيد الذي يجب أن يخضع له القاضي في اقتناعه هـو المنطـق و العقـل و الاستنتاج الطبيعي ، لذلك يطلق على هذه النتائج المترتبة على مبدأ الاقتناع الشخصي بمبـدأ حرية القاضي في تقدير الأدلة (1) .

و الأدلة الرئيسية التي تكون موضوع تقدير القاضي هي الاعتراف ، الشهادة ، الخبرة ، المحررات و القرائن و سوف نتكلم عن كل واحدة من هذه الأدلة بشيء من التفصيل مبـرزين مدى حرية القاضي في تقدير هذه الوسائل .

أولا - تقدير الاعتراف:

الاعتراف هو إقرار الشخص على نفسه بالوقائع المنسوبة إليه كلهـا أو بعـضها (2) و عليه فهو أقرب إلى صدق من شهادة الغير بل سيد الأدلة كلها ، إلا انه و مـع ذلـك فهـو يخضع كغيره من الأدلة إلى تقدير القاضي ، حيث تنص المادة 213 من قـانون الإجـراءات الجزائية " الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي " و سـبب جعله كعناصر الإثبات الأخرى راجع انه يحتمل الكذب، كاعتراف الأب لتفدى تـورط ولـده أو العكس (3) كما انه قد يجد المتهم نفسه تحت التعذيب المخـرج الوحيـد لـه هـو توقيـع الاعتراف أمام القاضي حتى و إن كان لا يمت إلى الحقيقة بصلة (4).

و عليه فإن القاضي الجنائي له كل الحرية بالاحتفاظ بالاعتراف كأساس لقيام الاتهـام و الجريمة ، كما له أن يبعده و يصدر حكم ببراءة المتهم و خاصة إذا كانت هناك تناقضات مـع أدلة الإثبات الأخرى.

----

(1)- ALY RACHED : OP. CIT ., P 190

(2) AHMED LOURADJANE : LE CODE ALGERIENE DE PROCEDURE PENALE S . N .E .D . P 33

(3)- محي الدين عوض - المرجع السابق ، ص 216.

(4)- منشورات منظمة العفو الدولية: المملكة العربية السعودية ـ نظام قضائي بلا عدالة ـ نشرت 10 أيار 2000 ص ص 17و18

و منه نقول أن الاعتراف في المسائل الجنائية له حجية نسبية عكس الاعتراف المصرح به أمام القضاء المدني و تؤكد هذا القول المادة 342من القانون المدني الجزائري التي تـنص " الإقرار حجة قاطعة على المقر و لا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا قام على وقائع متعـددة و كان و جود واقعة منها لا يستلزم حتما و جود الوقائع الأخرى " فالقاضي المدني له أن يأخذ بالاعتراف ككل أي ككتلة واحدة و لا يجوز حذف جزء منه .و لكن الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي و حريته في تقدير الأدلة تسمح له أن يأخذ بجزء من الإقرار و يرفض جزء الأخر أي يأخذ ما هو قريب للحقيقة و العقل و غير متعارض مع الوقائع الدعوى و ظروفها (1)

ثانيا - تقدير الشهادة:

الشهادة هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده أو سـمعه أو أدركه بإحدى حواسه بطريقة مباشرة (2) و الشهادة دليل من أدلة الإثبات الأخرى تخـضع لتقدير القاضي فله أن ياخذ بها أو يضعها جانبا ، كما له أن يأخذ بشهادة أدليت أثناء التحقيـق الابتدائي دون شهادته في جلسة الحكم أو العكس و له أن يأخذ بقول شاهد حتى و لو تعـارض مع أقوال شهود آخرين و له أن يستعين بأقوال شاهد سمع شخص آخر يقول .....الخ (3) . إلا أن القانون جاء بفئة من الشهود يمكن تسميتهم بالشهود الممتازين (المـادة 400 مـن قـانون الإجراءات الجزائية) و فئة أخرى لا يجوز تحلفيهم و اخذ بشهادتهم علـى سـبيل الاسـتدلال (المادة 228 من قانون الإجراءات الجزائية) (4) كما أن القاضي الجنائي غير ملزم بتبيان علة أخذه بشهادة أو طرحها لان اطمئنانه إلى الحقيقة و المنطق هو المعيار الوحيد الذي يخضع لـه القاضي في بناء عقيدته ، لكن إذا حدث أن ذكر سبب أخذه أو رفضه الشهادة في حكمـه فإنـه عندئذ يخضع لرقابة المحكمة (5) .

----

(1)- نقض 1974/12/02 س 25 ص 898 مشار إليه في كتاب ،عبد الحميد الشواربي- الإثبات .... المرجع الـسابق ، ص 22.

(2)- رشيد خالدي ـ أهمية الأدلة الجنائية في عمليات التحقيق ـ المجلة الشرطة، ص 14 العدد 47 سنة 1991.

(3)- عبد الحميد الشواربي - الإثبات .... ، المرجع السابق، ص 20.

(4)- راجع المادتين 228 و 400 من قانون الإجراءات الجزائية .

(5)- عوض محمد عوض - المرجع السابق، ص 281.

ثالثا - تقدير الخبرة :

الخبرة هو إبداء رأي من شخص له إلمام بأي علم أو فن ....الخ ، و هي دليل كـسائر أدلة الإثبات الأخرى تخضع لتقدير القاضي الجنائي ، و نتيجة لأهميتها نجد حتى القانون المدني الذي يغلب عليه طابع الأدلة القانونية يجيزها (1) إلا أن القانون المدني أو الجنائي كليهما ينص صراحة على أن القاضي غير ملزم برأي الخبير (2) لذلك يجوز له أن يأخـذ بـرأي الخبيـر أو يطرحه وله أن يأخذ بجزء من الخبرة و يرفض الجزء الأخر (3) كما له أن يستعين بخبرة خبير الذي عينه قاضي التحقيق و يرفض تقرير الخبير الذي ندبه لإجراء التحقيق التكميلي (4) و أكدت المحكمة العليا في أحد قراراتها كل هذا حيث جاء فيه ما يلـي " إن تقريـر الخبـرة ما هو إلا عنصر للإثبات يعرض على الأطـراف للمناقـشة ، و علـى القـضاة الفاصـلين في الموضوع تقديره " (5) .

و إذا تعارضت آراء الخبراء في مسألة واحدة فللقاضي أن يرجح خبرة علـى أخـرى حسب ما يطمئن إليه ضميره و الأقرب إلى الأدلة الأخرى في الدعوى(6) ، أما في حالة عجز خبير أو عدة خبراء للقطع و الفصل في أمر فني أو علمي برأي راجح ، بمعنى و جود شك في الخبرة فعلى القاضي استبعادها و عدم الاعتماد عليها لتكوين عقيدته حتى لا يتعارض مع المبدأ السائد في القانون الجنائي " الشك يفسر لصالح المتهم "، و حتى لا يكون حكمه مشوبا بالقصور و الإخلال بحق الدفاع (7) و المساس بمبدأ قرينة البراءة ككل .

و في الأخير نقول إذا استبعد القاضي خبرة فنية بحتة فهو ملزم أن يبين سبب ذلك في حكمه و إلا كان باطلا ، لأنه لا يستطيع أن يحل محل الخبير نتيجة لتكوينه الذي لا يـشمل جميع أمور الحياة اليومية هذا من جهة ، ومن جهة أخرى له الاستعانة بخبيـر أخـر أو عـدة خبراء من أهل الميدان حتى يكون له الاختيار و ترجح بين الخبرتين أو أكثر و بالتالي يكـون هناك تقدير للخبرة و تكوين عقيدته صحيحة و غير ملزم بتسبيب حكمه (8) .

----

(1)- راجع المادة 48 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

(2)- راجع المادة 54 من القانون الإجراءات المدنية الجزائري والمادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3)- عوض محمد عوض - المرجع السابق، ص 702.

(4)- محمد محي الدين عوض - المرجع السابق، ص 228.

(5)- قرار النقض رقم 390 المؤرخ في 81/01/24 ، مجلس الأعلى الغرفة الجنائية الثانية القسم الثاني . قرار غير منشور.

(6)- محمد الشواربي - الإثبات .... ، المرجع السابق، ص 24.

(7)- نقض 1964/10/12 أحكام النقض س 19 ص 546 رقم ،107 مشار إليه في كتاب عوض محمد عـوض المرجـع السابق، ص 703.

(8)- عوض محمد عوض - المرجع السابق، ص 702 ، مشار إليه في الهامش رقم 4.

أما تقدير القرائن فقد سبق أن عالجناها في المبحث الأول أما الدليل الكتابي فإننا سنتناوله في الفرع الثاني من هذا المطلب .

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي

إن المبدأين المنصوص عليهما في مادة 212 المتعلقين بمبدأ حريـة القاضـي الجنـائي في تكوين عقيدته تربطهما علاقة وطيدة تجعل ما يرد من الاستثناءات على الأول يؤثر بطريقة مباشرة على المبدأ الثاني ؛ لأن هذا الأخير ما هو إلا نتيجة طبيعة للأول .

لذا نجد طائفتين من الاستثناءات التي ترد على المبدأ الإقناع الشخصي للقاضي؛ فالطائفة الأولى تتعلق بالاستثناءات الناجمة على تقيد مبدأ حرية الإثبات والطائفة الثانيـة ناجمـة بقـوة القانون وهي تتعلق ببعض المحاضر.

أولا - الاستثناءات الناجمة عن مبدأ القيد من حرية الإثبات :

هذه الطائفة من الاستثناءات سبق أن تناولناها في المطلب الأول حيث تلـزم القاضـي الجنائي على إتباع بعض الإجراءات المفروضة بقوة القانون فإثبات قيام جريمة السياقة في حالة السكر لابد من إجراء الخبرة وتكون نتيجة هذه الخبرة ملزمة للقاضي في تكوين عقيدته ونفس الشيء في جريمة الزنا مثلا... ، فالقاضي مقيد بحالات محـددة مـسابقا... الـخ فكـل هـذه الاستثناءات على مبدأ حرية الإثبات ترد في نفس الوقت على مبدأ الإقناع الشخصي ولا فائـدة من إعادة ذكرها.

إلا أنه هناك بعض الأمور الأخرى التي لم نذكرها عندما تحدثنا عن مبدأ حرية الإثبات ومع ذلك فهي قيود ترد على مبدأ الحرية القاضي نذكر منها على سبيل المثال.

عدم جواز القاضي بناء حكمه على دليل لم يطرح أمامه في الجلسة أو بمعنى أخـر عدم جواز الحكم بناء على معلوماته الشخصية (1).

---

(1)- نبيل إسماعيل عمر - قاعدة عدم قضاء القاضي بعلمه شخصي في الشريعة الإسلامية وفي التشريعات الوضعية . مجلة العربية للدراسات الأمنية ص 41

يجب أن يكون إقناع القاضي بناء على دليل لا على شـبهات أو صـحيفة الـسوابق العدلية للمتهم وأن يكون هذا الدليل ، مستنتج من إجراء صحيح ، لان ما يبنى على الباطل فهو باطل (1) ، فهذه القيود التي تحد من مبدأ حرية القاضي في بناء قناعته الشخصية هدفها هـو احترام حقوق الدفاع وجعل مبدأ قرينة البراءة فوق كل الاعتبارات.

ثانيا - الاستثناءات الخاصة بالإقناع الشخصي والناجمة عن حجية بعض المحاضر:

إن هذه الطائفة الثانية من الاستثناءات تخرج عن القاعدة العامة في الإثبـات الجنـائي التي تعتبر المحررات كبقية وسائل الإثبات الأخرى تخضع لحرية تقدير القاضي فـي تكـوين قناعته .

فالقانون استثنى بعض المحاضر من هذه القاعدة وأعطى لها حجية خاصة في الإثبـات و البعض منها لها حجية قطعية إلى حد إثبات العكس ومحاضر أخرى لها حجية قطعية إلى حد الطعن بتزويرها (2).

أ) - محاضر ذات حجية إلى حد إثبات العكس :

تنص المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية" في الأحوال التي يخول القانون فيهـا بنص خاص لضابط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو الموظفين وأعوانهم الموكلة إليهم بعـض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو تقـارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود". فإنكار المـتهم للوقـائع المبينـة والمذكورة في المحضر لا يمكن دحضها مثلا بالقرائن لان نص المادة صريح ، فإثبات عكـس المحضر يكون بالدليل الكتابي أو عن طريق الشهود.

وعليه نقول أن في هذا النوع من المحاضر يقلب مبدأ قرينة براءة المتهم إلى مبدأ إدانته ويصبح الشك لا يفسر لصالحه، كما أن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي يستبعد كليا فـي هـذه الحالة (3).

----

(1)- محمد محي الدين - المرجع السابق ، ص 214.

(2)- راجع المواد 216 و 218 من قانون الإجراءات الجزائية

(3)- (G). STEFANI ET (G). LEVASSE : OP .CIT ., TOME 2 P. 320

ومن أمثلة المحاضر التي تعتبر حجية قطعية تقيد من مبدأ اقتناع الشخـصي للقاضـي إلى أن يقوم إثبات العكس ما نصت عليه مادة 400 من قانون الإجراءات الجزائيـة المتعلقـة بالتحقيق النهائي في مواد المخالفات وكذلك ما نصت عليه المادة 254 فقرة الثانية من قـانون الجمارك (1).

ب) - محاضر ذات حجية إلا حد طعن بالتزوير:

أن هذا النوع من المحاضر نصت عليه المادة 218 قانون الإجراءات الجزائية بنصها " أن المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بـالتزوير تنظمهـا قـوانين خاصة " فلا يجوز إثبات عكس ما جاء فيها بكتابة أو شهادة كما هو في محاضر الطائفة الأولى وإنما الدليل العكسي الوحيد الذي يمكن تصوره هو حكم بإدانة المحرر المحضر فـي جريمـة التزوير(2).

والطعن بالتزوير كما نعلم يتطلب إجراءات طويلة ومعقدة وخطيرة مما يمكن القول بأنها مستحيلة ؛ وعليه نقول أن هذه المحاضر لها حجية شبه مطلقة.

ومن أمثلة المحاضر التي تعتبر حجية قطعية تقيد من مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضـي إلى حد الطعن فيها بالتزوير ما نصت عليه المادة 254 في فقرتها الأول من القانون الجمـارك وكذلك المادة 28 من الأمر 75-37 المتعلق بالأسعار وتنظيمها (3).

فهذين النوعين من المحاضر لا يمكن نفي ما جاء فيهما إلا بالطعن بالتزوير.

وعليه نقول أن هذا النوع من المحاضر يمس مبدأ قرينة البراءة الأصلية رغم الحجـج وتبريرات التي قدمته التشريعات التي كرست هذه المحاضر و التي تدور حولها أغلـب هـذه التبريرات ؛ فإن المواطن لا يكترث بالجرائم الاقتصادية ولا يقدم للسلطات أية معاونة بشأنها .

إلا أن الفقه يعارض هذه المحاضر التي تحرر غالبا بطريقة ارتجالية (4).

وفي الأخير نقول رغم وجود استثناءات وقيود على مبدأ حرية الإثبات وحرية القاضـي في تكوين عقيدته .

----

(1)- أنظر المادة400 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 254 فقرة الثانية من قانون الجمارك.

(2)- محمود محمود مصطفى - الجرائم الاقتصادية في قانون المقارن - مطبعة جامعة القـاهرة دار الكتـاب الجـامعي - الطبعة الثانية سنة 1979 ج - الأول ص 266 .

(3)- راجع المواد 254 فقرة الأولى من قانون الجمارك والمادة 28 من أمر 37/75 المتعلق بالأسعار.

(4)- محمود محمود مصطفى - المرجع السابق ، ص 266.

إلى أنه ومع ذلك يبقى يتمتع بحرية واسعة في تقدير وسائل الإثبـات وتكـوين قناعتـه ويبقى العقل والمنطق هما الوسيلتان الأساسيتان اللتان يعتمد عليهما القاضي.

وحتى يكون القاضي مراقبا من طرف الجمهور فإن إجراءات المحاكمة تكـون علانيـة وشفوية وبحضور الخصوم والجمهور من جهة .

ومن جهة أخرى يمكن للمحكمة العليا مراقبة أعماله بطريق الاستئناف والطعن وكـذلك بتسبيب الأحكام .

و حتى لا تكون أحكام القاضي معرضة للطعن في كل مرة يجب عليه احتـرام حقـوق الدفاع ووضع مبدأ قرينة البراءة فوق كل المبادئ وجعل من قاعدة الشك يفسر للصالح المـتهم معيار الفصل بين اليقين والشك.

الفصل الثاني :
قرينة البراءة و مشكلة الحريات الفردية

انطلاقا من ديننا الحنيف و من فلسفة مدرسة القانون الطبيعي فإن كل الأفـراد يولـدون متساوين ، و آن ا عز وجل منح لهم حقوقا لا يجوز المساس بها ، و من أهمها الحق في الحياة و الحق في الحرية ....الخ .

لهذا نجد أغلب المعاهدات و المواثيق الدولية و الدساتير و القوانين المختلفة تكـرس هذه المبادئ أو الحقوق ، و خاصة تلك المتعلقة بالحرية الفردية، حيث نجدها تنص على انه لا يتهم و لا يوقف أو يحبس أي فرد إلا في الحالات المحددة بالقانون و بالأشكال التي نص عليها (1) ، نفهم من خلال هذا الإعلان أن الهدف الأساسي من المساس بالحرية الفردية ، إن حـدث فلابد أن يكون من أجل مصلحة التحقيق و الكشف عن الحقيقة لحماية المجتمع و الفرد معـا ؛ لكن هذا لا يجوز أن يستعمل من طرف السلطات كسلاح ذو حدين ، حيـث توقـف ويحـبس أي شخص بحجة حماية أمن المجتمع و مصلحة التحقيق، وإلا نكون أمام إجرام مرتكب تحت ستار القانون، وهذا يتنافى مع روح القوانين بصفة عامة ؛ لان رأي الغالب لدى فقهاء القـانون الجنائي و خاصة المدافعين عن الحريات الفردية يفضلون إفلات المجرمين من العقاب بدلا من قبض و حبس شخص بريء دون وجه حق (2) ، مما يؤدي إلى المساس بقرينة البراءة التـي يتمتع بها كل فرد ، و يسبب له أذا ماديا و معنويا الذي قد يمتد إلى المستوى العائلي و المهني ......الخ (3) .

و من جهة أخرى فإن هناك جانب من الفقه يرى أن هذا الشر لابد منه و ضـروري في بعض الأحيان ، إلا انه يجب أن يتخذ في نطاق ضيق و على سبيل الاسـتثناء ، أي إبقـاء الحرية هي الأصل و الحبس هو الاستثناء و هو ما أكده المشرع الجزائري (4) .

و السؤال الذي يطرح نفسه باعتبار أن المساس بالحرية شار لا مفر منـه ، مـا هـي التبريرات التي قدمها هؤلاء ؟

----

(1) انظر المادة السابعة من إعلان حقوق الإنسان و الموطن الفرنسي لسنة 1879وتاكيدها في الدستور الجزائري لسنة 1996 حيث جاءت على سبيل المثل المواد 32 33 35 45 و المادة 47

(2) احمد فتحي سرور : المرجع السابق طبعة 1985 ص 53

(3) J.CARBONNIER : INSTRUCTION CRIMINELLE ET LIBERTE INDIVIDUELLE, PARIS,DE BOCCARD,1937 PAGE 45

(5) انظر المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية

و هل يكفي حقيقة تحديد حالات المساس بالحرية و السلطات المختصة بذلك ، لنقول أن القبض أو الحبس لا يتعارض مع قرينة البراءة ؟ و هل بحثوا هؤلاء عن حلول و بدائل تكـون أقل مساسا بالحرية الفردية عن ما هو سائد اليوم ؟ .

كما نتساءل أيضا، هل توقع عقوبات على الأشخاص الذين قـاموا بمـساس حريـة الأبرياء إن توصلنا في الأخير إلى إثبات براءتهم ؟ أم انه يكفي تعويض المتضرر فقط ؟ .

إن الإجابة عن كل هذه التساؤلات تكون في حنيها ، حيث سنتناول في المبحـث الأول الحجز تحت النظر و مدى مساسه بقرينة البراءة ، أما في المبحث الثاني فـسوف نخصـصه لمعالجة الحبس المؤقت و مدى مساسه بالحرية الفردية و ككل بقرينة البراءة ككل.

و قبل التطرق لهذه النقاط يجدر بنا أولا التطرق و بشيء من الإيجاز للقبض لأنه أمر يمس أيضا بالحرية الفردية و بقرينة البراءة ، و لكن دون التوسع فيه لأننا نعالجه بطريقة غير مباشرة عند تناولنا التوقيف للنظر و الحبس المؤقت مكتفين بالإشارة إلى أهم النقاط التي تثيـر الإشكاليات في القانون الجزائري و التميز بينه و بعض الأمور الشبيهة به و كذلك الاخـتلاف في السلطة المخول اتخاذه و اتخاذ الأمور الشبيهة به كما قلنا سابقا .

و نتيجة خطورة القبض على الحرية الفردية نجد الدستور الجزائري نص علـى هـذا بكل صراحة ، حيث نجد المادة 32 الفقرة الأولى تنص " الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن مضمونة " ،أما المادة 34 الفقرة الأولى تنص " تضمن الدولة عـدم انتهـاك حرمـة الإنسان " المادة 35 تنص " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات ، و على كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية " ، و المادة 47 تنص "لا يتابع أحـد ، ولا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون ، طبقا للأشكال التي نص عليها " .فكل هـذه المواد تعطي لنا مدى خطورة المساس بالحرية الفردية من جهة ، ومن جهة أخرى مدى حرص الدستور الجزائري على الحرية و قرينة البراءة ، أما في التشريع فنجـد قـانون الإجـراءات الجزائية كان قبل تعديل 2001/06/27ينص على ثلاثة أنواع من الأوامر و هي :

أ - أمر بالإحضار : و هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لإحضار الشخص أمامه لسماع أقواله أو ليوجه له التهمة أو لاستجوابه ......الخ و هذا الأمر لا ينطوي على الإكراه و لا يترتب عليه حتما الحجز تحت النظر أو الحبس المؤقت ، إلا إذا رفض الامتثال للأمر أو حاول الهروب (1) ، و أن الهدف الأساسي من أمر الإحضار هو تسهيل التحقيق و الكشف عن الحقيقة .

ب - أمر الإيداع : هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى رئيس مؤسسة إعادة التربية بحبس المتهم (2) و عليه نقول أن قاضي التحقيق في هذه الحالة غير ملزم بإصدار أمر القبض .

ج - أمر القبض : و هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية للبحث عن المتهم و إيداعه في المؤسسة العقابية (3) .

فالملاحظ على هذا الأمر انه يشمل كلا الأمرين السالفين الذكر ، لذلك نجد أغلب الفقهاء و شراح القانون الجنائي يركزون فقط على أمر القبض باعتباره يمس بالحرية الفردية و بقرينة البراءة ككل (4) فهذا الشيء هو الذي دفع بمشرعنا في التعديل الأخير إلى دمج أمر الضبط و الإحضار في أمر واحد سمي بمصطلح القبض الجسدي ،فرغم أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على من له صلاحية ممارسة القبض الجسدي أو بمفهوم أخر لم يميز لنا بين الاقتياد و التوقيف للنظر و القبض لان كلاهم يمكن تعريفه على انه" تقييد حركة و حرية الشخص من التجول فترة من الزمن لمنعه من الهرب ".

لكن بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية و التمعن في المواد 51 ، 61 ، و المادة 120 نجدها حددت لنا و لو بصورة غير واضحة متى يكون التوقيف للنظر و متى يكون اقتياد و كذلك متى يكون القبض الجسدي(5) و منهم الأشخاص المرخص لهم باتخاذ هذه الأوامر .

---

(1) -أنظر المادة 116 من قانون إجراءات الجزائية.

(2) - أنظر المادة 117 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية.

(3) - أنظر المادة 119 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية.

(4) لهذا نرى من الأحسن على المشرع التدخل و إدماج المصطلحات الثالثة (أمر الإحضار، الإيداع و القبض) في مصطلح واحد ،و تحديد بدقة من له صلاحية اتخاذه ، و في أية حالات يتم اللجوء إليه، لأنه حسب اعتقادنا مهما كان نوع الأمر فهو يمس بالحرية الفردية وقرينة البراءة المكرسة دستوريا، فإن اختلفت غاية كل أمر عن آخر فإن وسيلة تنفيذهم واحدة ونتيجتهم على الحرية الفردية واحدة أيضا .

(5) - راجع المادة 137 من القانون الإجراءات الجزائية الفقرة الأخيرة.

فالمادة 51 من ق إ ج تنص " إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيـق أن يوقف للنظر ......" فهذه المادة حددت لنا أن ضباط الشرطة القضائية يمارسون الحجز تحـت النظر كأصل عام .

أما المادة 61 من ق إ ج فتنص " يحق لكل شخص في الحالات الجنائيـة أو الجنحـة المتلبس بها و المعاقب عليها بعقوبة الحبس ضبط الفاعل و اقتياده إلى أقرب ضباط الـشرطة القضائية " فهذه المادة حددت لنا أن لكل شخص الحق في ضبط الفاعل و اقتياده إلـى ضـابط الشرطة القضائية و لكن بشروط ، أن تكون الجريمة موصوفة على أنها جناية أو جنحة متلبس بها و معاقب عليها بالحبس .

أما المادة 120 من ق إ ج فتنص " يساق المتهم المقبوض عليه بمقتضى أمـر القـبض بدون تمهل إلى مؤسسة إعادة التربية ....". فالإشكال طرح هنا هل يجوز أو يفهم أن لضباط الشرطة القضائية أو بالأحرى لوكيل الجمهورية إصدار أمر القبض ؟

بالرجوع إلى نص المادة 59 من ق إ ج تسمح لوكيل الجمهورية فقط بحبس المتهم لمدة لا تتجاوز ثمانية أيام ، و بشرط أن تكون الجريمة جنحة متلبس بها ولم يقدم ضمانات كافيـة للحضور ، و أن يكون قد استجوبه عن هويته و الأفعال المنسوبة إليه ؛ فالقبض إذن يأمر به و كيل الجمهورية فقط في حالات التلبس أما في غير ذلك فلا يجوز له الأمر بالقبض ، كمـا أن هذه المادة لم تذكر ضباط الشرطة القضائية مما يعني أن أمر القـبض لا يجـوز أن يـصدره ضابط الشرطة القضائية ، كما أن المادة 52 من نفس القانون و التي جاءت في نفس الفـصل الذي جاءت فيه المادة 51 من ق إ ج نجدها تنص على أن الحجز تحت النظـر يمـارس فـي مراكز الشرطة أو الدرك ، أما أمر القبض الذي نصت عليـه المـادة 120 مـن ق إ ج فـإن المقبوض عليه يودع في مؤسسة عقابية ، مما يعني بمفهوم المخالفة أن أمر القبض يصدره فقط قاضي التحقيق بصفة عامة ووكيل الجمهورية في حالة التلبس .

و نتوصل بعد كل هذا، و انطلاقا من القاعدة أن من يملك الكل يملك الجزء أن قاضـي التحقيق

له أن يأمر بالقبض و أن يوقف للنظر و أن يقتاد أي فرد إلى ضابط الشرطة القضائية وهذا ما أكدته المادة 141 من ق أ ج في فقرتها الثالثة (1) ؛ أما ضابط الشرطة القضائية فلـه حق التوقف للنظر و اقتياد المتهم إلى مركز الشرطة أو الدرك فقط ، أما الأفراد العادية فلـيس لها إلا اقتياد المتهم إلى ضابط الشرطة القضائية و بعد توفر الشروط السالفة الذكر ولا يمكـن عكس هذا التصور، كما نسجل أن قاضي الحكم لا يأمر بأمر القبض عـادة لأنـه لـه الحـق أن يحكم غيابيا على الشخص الذي لم يحضر الجلسة .

و مهما يكن في تحديد من له الحق في إصدار أمر القبض ، فهو يبقى يمـس بالحريـة الفردية و بقرينة البراءة لأنه يقيد حركة الفرد قبل أن تثبت إدانته فهو عمل مضر .

و الأكثر من كل هذا أن أمر القبض غير محدد المدة ، و هو ما طرح في السابق قضية الإطارات المسجونة ، حيث سجن أفراد أبرياء لمدة و صلت إلى شـهور و سـنوات لتظهـر في الأخير براءتهم (تجاوز مدة الحبس المؤقت المحددة قانونا).

و عليه نطلب من مشرعنا التدخل و الحد من مدة الأمر بالقبض يوافـق بـين الحريـة الفردية للفرد و بين مصلحة التحقيق ، منتهجا منهج المشرع المصري و الفرنسي ،أي سـقوط القوة التنفيذية بالأمر القبض الجسدي إن لم ينفذ خلال مدة الزمنية المحددة مسبقا بقوة القانون.

----

(1)- تنص الفقرة الرابعة من المادة 141 من ق إ ج *يمارس قاضي التحقيق الصلاحيات المخولة لوكيل الجمهورية بمقتضى المادتين 51، 52 (الفقرة الأخيرة) من هذا القانون .

المبحث الأول
الـتـوقـيـف لـلـنـظـر

توقيف الأفراد للنظر من الإجراءات الخطيرة التي منحها القانون لـضابط الـشرطة القضائية لكونها ماسة بالحرية الفردية و هو عمل يتعارض مع الأصل العام ، فـي أن قيـد الحرية من اختصاص السلطات القضائية فقط ، لكن ضرورة ومستلزمات التحريـات تتطلـب التضحية بحرية الأفراد من أجل كشف الحقيقة وعدم التلاعب بها.(1)

التوقيف للنظر لم تعرفه اغلب التشريعات و منها الجزائرية ، فاتحة المجال للفقه فـي ذلك ، حيث نجد عوض محمد عوض يعرفه على انه" إجراء من الإجراءات التي من شأنها أن تحول دون هروب المتهم و إتلافه أو طمسه لأدلة الاتهام التي يحملها " .(2)

أما محمد إسعاد جلال فيعرفه على انه" إجراء يسمح للضبطية القضائية بحفظ الأفـراد لديها خلال مدة زمنية، و الذين لم تثبت إدانتهم بعد، و الذين لم يكونوا موضوع أمـر الإيـداع أو القبض " (3).

أما الأستاذان مارل و فيتو فقد عرفاه بأنه "إجراء بوليسي يخول لهذه الأخيـرة إبقـاء الفرد تحت تصرفها لمدة قصيرة تقتضيها دواعي التحقيق الابتـدائي دون أن يكـون متهمـا؛ و التوقيف يكون في أماكن رسمية غالبا ما تكون مراكز الشرطة أو الدرك" (4).

من خلال هذه التعاريف نتوصل إلى أنه ليس هناك تعريف مـانع و جـامع للتوقيـف للنظر، إلا أنه هناك اتفاق على أنه "إجراء بوليسي يتخذ من أجل الحفاظ على أدلة الجريمة لمدة قصيرة في أماكن رسمية ضد أفراد لم تثبت إدانتهم بعد". فخطر التوقيف للنظر يكمن في عـدم إثبات إدانة الفرد بعد و مع ذلك تسلب حريته المكرسة دستوريا.

----

(1) - محمد محدة - المرجع السابق ، ج الثاني ، ص 201

(2) - عوض محمد عوض - قانون الإجراءات ، ص 345 ، مشار إليه في ، فرج علواني هليـل – التحقيـق الجنـائي و التصرف فيه دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية 1999

(3) MOHAMMED JALLAL ESSAID : OP . CIT . , P . 325

(4) ROGER MERLE ET ANDRE VITU : TRAITE DE DROIT PENAL ET CRIMINOLIGE , DALLOZ 2 ed . P. 1181 مشار إليه في ، بوكحيل الأخضر- المرجع السابق ، ص 13 و كذلك في احمد شوقي الشلقاني - مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1998 ، ج . الثاني ، ص 173

و عليه نتساءل هل اللجوء إلى التوقيف للنظر استثنائي كما هو في الحبس المؤقت؟. وهل يكفي حقيقة تحديد السلطات المرخص لها باتخاذه و الأشخاص الذين يخضعون له، حتى نقول أنه شر لا مفر منه لأن ضرورة التحقيق تتطلب ذلك، أو لابد على المشرع النص على ضمانات يتمتع بها الشخص الموقوف و أن خرقها يعرض أصحابها لعقوبات؟. وهل كرس المشرع الجزائري هذه الضمانات و العقوبات ؟.

كل هذه التساؤلات نجد لها الإجابة بالتفصيل كل واحدة في حيينها و هذا بتقسيم المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول : نظام التوقيف للنظر.
المطلب الثاني : العقوبات المقررة لعدم احترام القواعد القانونية للتوقيف للنظر

المطلب الأول : نظام التوقيف للنظر

انطلاقا من قرينة البراءة التي يتمتع بها كل فرد نقول أن التوقيف للنظر يعد مساسا صارخا بالحرية الفرية التي هي نتيجة منطقية لقرينة البراءة التي كرستها اغلب القوانين والدساتير كما رأينا سابقا.

إذا كان التوقيف للنظر خطير على قرينة البراءة والحرية الفردية فالأكيد أن المشرع حاول تنظيمه ، وعليه نتساءل متى يتم اللجوء إليه ؟ وما هي السلطات المخولة لها اتخاذه ؟ ومن هم الأشخاص الذين يتم حجزهم ؟

و الأكثر من كل هذا هل حدد له مدة محددة لا يجوز تجاوزها وإن حدث أن حصل تجاوزها فماذا يحدث ؟ هل التوقيف يحدث في أماكن مخصصة له أو ينفذ في السجون العادية ؟ كل هذه الضمانات لا تجسد إلا بسماح للدفاع التدخل في كل مرحلة وحضور الاستجواب الأول للمتهم . فهل كرس هذا في القانون الجزائري ؟

الإجابة عن كل هذه التساؤلات نجد لها الحل في العناصر الآتية التي سنتناولها على الترتيب .

1 ـ اللجوء إلى التوقيف للنظر.
2 ـ تنفيذ التوقيف للنظر.
3 ـ مراقبة التوقيف للنظر.

الفرع الأول : اللجوء إلى التوقيف للنظر

انطلاقا من المادة 50 و 51 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن أن توقيف أي شخص تتطلبه مقتضيات التحري والتوقيف في حالة التلبس أو للاستجواب ، و عليه نقول أن التوقيف للنظر يتخذ عادة أثناء التحري أو التحقيق الابتدائي الذي يمارسه ضابط الشرطة القضائية و كذلك في حالة الجرائم المتلبس فيها بسلطة واسعة .

وعليه نتساءل ، هل ضابط الشرطة هو الوحيد المرخص له اللجوء إلى التوقيف أو أنه هناك أشخاص أخريين ؟ وضد من ؟ ولأي الأسباب ؟

سنحاول الإجابة على هذه التساؤلات من خلال تناولنا العناصر التالية:

أولا - السلطات المختصة باتخاذ أمر التوقيف للنظر :

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المادة 51 في فقرتها الأولى و الثانية تعطي الاختصاص الأصلي لضابط الشرطة القضائية دون الأعوان (1)، والسبب في إعطاء هذا الاختصاص لضابط دون الأعوان هو إيمان المشرع أن لضابط ثقافة قانونية أوسع من الأعوان وعليه فهم أقدر على ضمان الحرية الفردية ، حيث يرى محمد محدة أن نتيجة ممارسة ضابط الشرطة القضائية لهذا الإجراء ، وفي كل ساعة وفي كل يوم جعل مفهوم التوقيف للنظر يقترن بها لدى الناس حيث أن أول ما يفكر فيه الفرد عند وقوع الجريمة هو الاستنجاد بالشرطة للقبض على المجرم وتوقيفه لديهم (2).

ولكن قد نتساءل ، ألا يعتبر إعطاء اختصاص التوقيف للنظر لضابط الشرطة القضائية خروجا عن القاعدة العامة التي تعد الأصل في المساس بالحرية الفردية مقتصرا على القضاء وحده ؟

إن الإجابة عن هذا السؤال بسيطة جدا لأنه لا يمكن تصور أن يصدر و كيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أمر التوقيف للنظر ثم يقومان بتمديده أو مراقبة تطبيقه ، و عليه فإن اختصاصها يكمن فقط في تمديده و مراقبة طبيعته دون الحق في إصداره (3)

ولكن بناء على نص المادة 72من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ، فإنه يجوز لقاضي التحقيق في حالة التلبس ان يقوم بالإجراءات التي يتخذها ضبط الشرطة القضائية ولكن هذا يبقى فقط من الناحية النظرية لأنه في الواقع العملي ، قاضي التحقيق لا يتدخل إلا في حالات نادرة جدا(4) ، كما يجوز الطعن في هذا الإجراء و هو ما أكدته المادة 154 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي.

كما أن المادة 61 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري سمحت لكل شخص في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها، و المعاقب عليها بعقوبة الحبس ضبط الفاعل واقتياده إلى اقرب ضابط الشرطة القضائية ؛ فهذه المادة تعطي فقط حق الضبط دون التوقيف للنظر لان هذا الأخير من اختصاص ضباط الشرطة القضائية فقط .

----

(1) - راجع المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية ، و التي تقابلها المادة 35 من قانون الإجراءات الجنائية المصري

(2) - محمد محدة : ضمانات .... ، المرجع السابق، ج الثاني ، ص 143

(3) - أحمد شوقي الشلقاني - المرجع السابق ، ج الثاني ، ص 174 و كذلك فرج علواني هليل - المرجع السابق ، ص ص 256 و257 ، و نظر أيضا MED JALAL ESSAID :OP . CIT ., P. 330

(4)- CORINNE RENAULT BRAHINSKY : PROCEDURE PENALE 2 ed GAALINO EDITEUR, PARIS 1999 , P 104

ولكن قد يتصور أن الشخص الذي ضبط الفاعل هو وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ، فهل يجوز لهذا الأخير أي وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق توقيف المتهم دون اخذ رأي ضابط الشرطة القضائية ؟

إذا كان قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي أعطى هذا الحق لقاضي التحقيق في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها في نص المادة 72 صراحة فإنه استبعد وكيل الجمهورية وأعوان الشرطة .

أما المشرع الجزائري لم ينص على ذلك صراحة ، حيث نجد المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية تنص " يقوم بمهمة الضبط القضائي رجال القضاء و الأعوان و الموظفون " .

و عليه نتساءل هل وكيل الجمهورية عضو من أعضاء رجال القضاء ؟

الإجابة عن هذا السؤال في الحقيقة سبق تقديمها ، عندما رأينا انه لا يجوز لشخص أن يصدر أمرا ثم يشرف عليه و يراقبه ، لأن ذلك يتعارض مع مبادئ العدالة و الإنصاف ، و عليه فإذا حدث أن ضبط وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أي شخص في حالة جناية أو جنحة متلبس بها و اقتاده إلى مركز الشرطة ، لا يجوز له أن يصدر أمر بتوقيفه ، بل يعامل كشخص عادي و أن سلطة التوقيف للنظر تبقى دائما من اختصاص ضابط الشرطة القضائية هذا من الناحية القانونية .

لكن في الواقع العملي لا يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يرفض توقيف شخص ضبطه وكيل الجمهورية ، مثلا في حالة التلبس باعتبار أن هذا الأخير هو الذي يراقب و يشرف على أعمال الضبطية القضائية ، و الأكثر من ذلك أن المادة 18 مكرر سمحت لوكيل الجمهورية تحت سلطة النائب العام تنقيط ضباط الشرطة القضائية العاملين في دائرة اختصاص المحكمة ، على أن يأخذ التنقيط في الحسبان عند كل ترقية ، مما يعني عدم إمكانية تصور رفض ضباط الشرطة القضائية لأمر وكيل الجمهورية بتوقيف الشخص للنظر أحضره شخصيا إلى مركز الشرطة أو الدرك الوطني ، كما أن الفقرة الثالثة من المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية التي تسمح لوكيل الجمهورية بإدارة نشاط الضباط و الأعوان الشرطة القضائية و مراقبة تدابير التوقيف للنظر في دائرة اختصاص المحكمة .

و عليه نقول رغم أن النصوص القانونية الجزائرية غامضة في أحقية وكيل الجمهورية في وضع المشتبه به في التوقيف للنظر ، إلا أن الواقع العملي سمح لهم بذلك .

أما قاضي التحقيق فبالرجوع إلى المادة 38 الفقرة الأولى و الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تسمح لقاضي التحقيق بممارسة التوقيف للنظر (1) و من جهة آخر فإن المـادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية سمحت للموظفين و الأعوان الإدارات و المصالح العمومية ببعض سلطات الضبط القضائي ، و لكن ربطها على أن تكون هناك قوانين خاصة تبين تلـك الحالات .

لذلك نجد المادة 215 من قانون 6 جويليـة 1987 (2) المتعلـق بقـانون الجمـارك الفرنسي ، سمحت لأشخاص غير ضباط الشرطة القضائية باتخاذ إجـراء التوقيـف للنظـر و لكن في نوع محدد من الجرائم فقط و هي المتعلقة بالجمارك .

كما نسجل أيضا أن المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائري سمحت للوالي أثناء وقوع جناية أو جنحة ضد أمن الدولة و عند الاستعجال ممارسة التوقيف للنظر (3) ، أما في فرنـسا فإن القانون الصادر بتاريخ 1993/01/04 نزع هذه الصلاحية من الوالي التي كان يتمتع بهـا في القانون القديم (4) .

---

(1) راجع المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية ، و التي أحلتنا إلى المادة 57 و ما يلها من نفس القانون (أي من المادة 58 إلى المادة 68)

(2) C . R . BRAHINSKY : OP . CIT. , P. 105

(3)- راجع المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائية

(4) C . R . BRAHINSKY : OP . CIT. , P. 104

ثانيا -الأشخاص الذين ينفذ عليهم التوقيف :

بالرجوع إلى نص المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية نجـدها حاولـت تحديـد الأشخاص الذين يجوز توقفهم ، إلا انه و مع ذلك تبقى غامضة ، إلا أن الشيء المتفق عليه هو انه يمكن أن يؤمر بالتوقيف للنظر في حالات جاءت كما يلي:

المادة 50 الفقرة الأولى : الأشخاص الذين لا يجوز لهم مبارحة مكان الجريمة .
المادة 50 الفقرة الثانية : الأشخاص الضروريين للتعرف على هويتهم أو التحقق من شخصيتهم .
المادة 51 أجازت توقيف كل الأشخاص الذين تتوفر لديهم معلومات عن الوقـائع المرتكبـة ، أو قامت ضدهم دلائل قوية و متماسكة من شأنها التدليل على اتهامهم .

و هي في الحقيقة نفس الحالات التي نص عليها المشرع الفرنسي في المواد 61 ، 62 ، و 63 من قانون الإجراءات الجنائية (1)

إذا كان من المتفق عليه أن توقيف الشخص الذي تتوفر ضده دلائل قوية على ارتكابه للجريمة أمر جائز ، فكيف نفسر حجز شخص كان في مسرح الجريمة " شاهدا " لم يرتكب أي فعل و لا تقوم ضده أي دلائل الإذناب ؟

إن الذنب الوحيد لدى هذا الفرد هو توجده في مسرح الجريمة مما يعني تـوفر لديـه معلومات عن الواقعة أو الجريمة ، و عليه نقول أن إجراء التوقيف في هذه الحالة وعلى مثـل هؤلاء يعود إجراء خطيرا نظرا لمساسه بالحرية الفردية للأشخاص الأبرياء و خاصة الـشاهد (2) ، لهذا نجد المشرع في تعديل 2001/06/27 نص في الفقرة الثالثة من المادة 51 على انه لا يجوز توقيف الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تجعل ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحا سوى للمدة اللازمة لأخذ أقوالهم ؛ و لكن عدم تحديد المدة بدقـة قـد يـسمح لـضباط الشرطة القضائية بالتعسف في استعمال سلطتهم ، حيث قد تصل هذه المدة اللازمة لأخذ الأقوال إلى مدة 48 ساعة

---

(1)- راجع المواد 50 ، 51 من قانون الإجراءات الجزائية و المواد 61 ، 62 ، 63 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي
(2) - بوكحيل الأخضر - المرجع السابق ، ص ص 14و 15 ، و كـذلك MED JELAL ESSAID : OP . CIT., P. 331 ET. C. R. BRAHINSKY : OP. CIT ., PP 104 ET 105

و عليه نطلب من مشرعنا أولا أن يوضح نص المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية ، و يحدد بدقة الأشخاص الذين يجوز توقفهم ، و أن يجعل توقيف الشاهد الذي لديه المعلومات الكافية عن الواقعة المراد البحث فيها ، يقتصر على الجنايات دون الجـنح و أن تكـون مدتـه قصيرة جدا أي لا تتجاوز ست (6) ساعات على أكثر تقدير .

ثالثا - أسباب التوقيف للنظر :

انطلاقا من المادة 51 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تلزم ضباط الـشرطة القضائية أن تقدم تقريرا لوكيل الجمهورية تبين فيه دواعي التوقيف للنظر .

كما نجد المادة 52 من نفس القانون تلزم ضباط الشرطة القضائية ذكـر فـي بيانهـا الأسباب التي استدعت توقيف الشخص للنظر في سجل خاص موقع عليه من وكيل الجمهورية ولكن السؤال الذي يطرح نفسه ، ما هي الأسباب الحقيقية التي تستدعي اتخاذ التوقيف للنظر ؟ و هل يكفي الذكر في المحضر أن اتخاذ هذا الإجراء كان لـضرورة التحقيـق أو التحـري ، أو لابد أن تكون هناك دلائل قوية و متماسكة من شأنها التدليل على اتهامه ؟ (1)

إذا كان أغلب الفقهاء يرون انه يكفي ذكر أحد هذه الأسباب لحجز التوقيف للنظـر ، فإنه من الضروري أن يكون تسبيب ضباط الشرطة القضائية أكثر وضوحا (2).

إن رجاءنا هو عدم اللجوء بكثرة إلى هذا الإجراء الخطير الذي يمس بالحرية الفردية وقرينة البراءة للإنسان ، لأن غرض التوقيف للنظر هو الخشية من هروب المتهم قبل إصـدار أمر القبض عليه (3) فإذا كان من الممكن اتخاذ إجراء لا يصل إلى التوقيف الكلي على حرية الشخص ، مثل أمر بعدم التحرك الذي يكون وقته محدد بمدة تحرير المحضر (4) وأن المـتهم قدم ضمانات كافية لحضور جميع إجراءات التحري والتحقيق فلا داعي للتوقيف للنظـر إلا أن ما لا يمكن إنكاره هو أن للتوقيف للنظر هدفين أساسيين

----

(1) تنص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية في الفقرة الثانية على ما يلي " و إذا قامت ضد شـخص دلائـل قويـة و متماسكة من شأنها التدليل على اتهامه فيتعين على ضابط الشرطة القضائية ان يقتده إلى وكيل الجمهورية دون ان يحجزه لديه أكثر من ثمان و أربعين ساعة "

(2) CONF . L . LAMBERT : PRECIS DE POLICE JUDICIERE , SELON LE NOUVEAU CODE COMPARE A L ANCIEN PREC PP 102ET 103 مشار إليه في كتاب MED. JALAL ESSAID : OP . CIT . , P. 332 الهامش رقم 51

(3) - فرج علواني هليل - المرجع السابق ، ص 254

(4) ا فرج علواني هليل – المرجع السابق ، ص ص 252 و 253

أولها إفادة عرض الواقعة على سلطات التحقيق دون أدلة كافية للإذناب وثانيهـا عـدم إدخال الأشخاص المشتبه فيهم أو الأبرياء خطأ في الدعوى (1) الأمر الذي قد يؤدي بـه إلـى اتخاذ إجراءا خطير من التوقيف للنظر وهو الحبس المؤقت.

الفرع الثاني : تنفيذ التوقيف للنظر

يعتبر تنفيذ التوقيف للنظر نقطة شفافة يظهر من خلالها مدى احترام قرينة البراءة لدى المشتبه به أثناء المدة التي يوقف فيها و مدى احترامها، و كيفية معاملته و العمل علـى عـدم المساس بالضمانات القانونية التي يتمتع بها المشتبه به.

أولا - مواعيد التوقيف للنظر: (2)

من الضمانات الأساسية التي نصت عليها الدساتير والقوانين للمتهم في مواجهة ضباط الشرطة القضائية عند توقيفه ، هو تحديد مدة التوقيف التي لا تمدد إلا استثناء ووفقـا لـشروط المحددة بالقانون (3) إلا أن التشريعات تختلف في تحديد الأجل الخاص بالتوقيف فنجد الـبعض منها تقدم المتهم فورا إلى قضاء التحقيق مثل (تشريعات الأرجنتين واليابان) والبعض الآخـر ينص على مدة التوقيف قصيرة ثلاث ساعات في هولندا و24 سـاعة فـي فرنـسا وبعـض التشريعات الأخرى تطيل المدة حيث قد تصل إلى 15 يوم مثال بلغاريا (4) وهذه المـدة قـد تضاعف في حالة جرائم ماسة بأمن الدولة أو في حالة الطوارئ أو في الجـرائم الموصـوفة بالأعمال الإرهابية أو التخريبية ، التي قد تصل إلى اثنتي عشرة يوما (12) .(5)

----

(1)- بوكحيل الأخضر - المرجع السابق ، ص 14

(2) انظـر LES TRAVAUX DE LINTITUT DE SCIENCES CRIMILLES ET PENITENTAIRES GARDE A VUE , EXPERTISE , ACTION CIVILE : JOURNEES DE PROCEDURE PENALE (09 - 10 MAI 1958) PUBLIE PAR .(J) . LEAUTE . P. 22ET SUITE

(3) - راجع المادة 48 من الدستور الجزائري لسنة 1996

(4)- إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق، ص 32

(5) - راجع الفقرة الأخيرة من المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية بعد التعديل 1995/02/25

أما المشرع الجزائري فنجد أنه حدد مدة التوقيف للنظر في الدستور حيث نصت المـادة 48 " يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائرية للرقابـة القـضائية ولا يمكـن أن يتجاوز مدة ثمان وأربعين 48 ساعة " بالإضافة إلى تكريس هذا الضمان في الدستور فإنه نص عليه أيضا صراحة في قانون الإجراءات الجزائية حيث نصت المادة 51 " ....ولا يجـوز أن تتجاوز مدة التوقيف لنظر ثماني وأربعين ساعة ....."(1) وتبدأ مدة التوقيف القانوني بعـد كتابة المحضر والتوقيع عليه وإخباره بذلك عند سماع أقواله لأول مرة (2) ، وليس من بدايـة تقيد حريته أو وضعه في المكان المخصص للتوقيف أو عند الاستماع الثاني له .

أما عبد ا أوهايبية فيري أن بداية حساب مدة التوقيف تختلف بحسب حالات التوقيـف المشتبه به ، فإذا كان من الذين أمروا بعدم مبارحة المكان .

فإن بداية التوقيف تبدأ من وقت صدور الأمر، أما إذا حضر إلـى مركـز الـشرطة أو الدرك فتبدأ بداية التوقيف من بداية سماع أقواله (3) .

و الشيء الملاحظ على المشرع الجزائري أن مـدة الليـل التـي لا يجـوز إجـراء الاستجواب فيها ، لأنها مخصصة للراحة أدرجها ضمن مدة 48 ساعة بعكس بعض التشريعات التي لا تحسب مدة الليل التي تبدأ من 12 ليلا إلى الساعة 9 صباحا في مدة التوقيف للنظر(4)

- تمديد التوقيف:

بالرجوع إلى المادة48 من الدستور والمادة 51 الفقرة الأولـى مـن ق.إ.ج نجـدهما ينصان على أنه لا يجوز كأصل عام تمديد التوقيف للنظر إلا كاستثناء ، أي أن الأصل هو أن لا تتجاوز مدة الحجز 48 ساعة .

----

(1) التوقيف او الحجز كلمتين مترادفتين و لهما معنى واحد ، المشرع الجزائري في بعض الأحيان يستعمل الحجز ومـرات يستعمل التوقيف لنظر إلا أنه وبالتعديل الأخير فصل في الأمر و ستعمل كلمة التوقيف فقط.

(2) المشرع الجزائري لم يحدد بدقة بداية التوقيف للنظر ، رغم ان المواد 52 ، 53 ، 54 من قانون الإجراءات الجزائية قـد أشرت إلى ذلك و لكن ليس بما فيه الكيفية للفهم بسهولة ، لأن حسب فهمنا فإن بداية التوقيف تكون عند سماع الأول و بتحرير المحضر

(3) - عبد ا أوهابية - شرح قانون الإجراءات الجزائية ، مطبعة الكاهنة ،الجزائر 1998 ، ج الأول ، ص 155

(4) - قانون الهولندي على سبيل المثال يأخذ بهذا الأسلوب ، و للفهم أكثر انظـر محمـد محـدة - المرجـع الـسابق، . ضمانات .... ، ج الثاني ، ص 147

قد نتساءل لماذا حدده المشرع ب48 ساعة ؟ الإجابة تكون سهلة لأن المواد المنظمة للتوقيف للنظر جاءت تحت الفصل التي تتناول الجناية والجنحة المتلبس بها هذا يعنـي أن أداة الإثبات متوفرة وقرينة الإذناب قائمة أكثر من قرينة البراءة (1)، لهذا رأى المـشرع أن مـدة 48 ساعة كافية لرجال الشرطة القضائية للقيام بالتحريات الأساسية وجمع المعلومـات وتهيئـة الملف بتقديمه إلى وكيل الجمهورية لهذا جاء الأصل العام أنه لا يجوز تمديد التوقيف للنظـر؛ أما إذا كانت الجريمة وقعت ولم تكن هناك حالة التلبس فإن جمع أدلة الإثبات يكون صعبا مما قد يتطلب وقتا أكثر لتوقيف المشتبه به ، فلهذا نجد المادة 65 تـنص " إذا دعـت مقتـضيات التحقيق الابتدائي ضابط الشرطة القضائية إلى أن يوقف شخصا مدة تزيد على 48 ساعة فإنه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية.

وبعد أن يقوم وكيل الجمهورية باستجواب الشخص المقدم إليه يجوز بإذن كتـابي أن يمدد توقيفه إلى مدة لا تتجاوز 48 ساعة أخرى بعد فحص ملف التحقيـق؛ ويجـوز بـصفة استثنائية منح ذلك الإذن بقرار مسبب من دون تقديم الشخص إلى النيابة..."

فنستنتج من هذه المادة أن تمديد التوقيف يكون من وكيل الجمهورية ، ولا يحق لضابط الشرطة القضائية تجديد المدة من تلقاء نفسه ، كما أن الأصل عند التجديد يكـون بعـد اقتيـاد المتهم إلى وكيل الجمهورية لاستجوابه ، واستثناء يجوز تجديد التوقيف دون تقدمه إلى وكيـل الجمهورية ولكن يجب أن يكون قرار وكيل الجمهورية بتمديد التوقيف مسببا وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسي أيضا حيث أنه وبعد تعديل 24 أوت 1993 أصبح يسمح لوكيل الجمهوريـة بتمديد التوقيف دون حضور المتهم أمامه(2).

وهذا في الحقيقة مساس بأحد الضمانات التي وفرها القانون للمتهم. لأنه باسـتجوابه من وكيل الجمهورية الذي تكون له ثقافة قانونية واسعة من ضباط الشرطة القضائية قد يـؤدي بهذا الأخير إلى الإفراج عنه وخاصة في حالة تقديم ضمانات على الحضور عنده في كل مـرة يريد استجوابه.

---

(1) نعتقد أن حالة التلبس هي الحالة الواحدة التي تسقط فيها قرينة البراءة لصالح قرينة الإذناب ، أو على الأقل أن قيام قرينة الإذناب مرجحة على قيام قرينة البراءة .

(2) C. R. BRAHINSKY : OP . CIT ., P. 106

أما نهاية التوقيف للنظر فإنه كأصل عام تنتهي بقوة القانون بعد نهايـة 48 سـاعة ، و إذا حدث أن انتهكت هذه المدة دون تقديم المشتبه به إلى وكيل الجمهورية لاستجوابه ، فـإن ضابط الشرطة القضائية الذي قام بهذا العمل يتعرض إلى العقوبات التي يتعرض لها من حبس شخصا تعسفا (1).

و عليه نقول أن التوقيف للنظر في الجرائم العادية لا يمكن أن يتجاوز 96 سـاعة ، أي ينتهي بعد هذه المدة مهما كانت نتائج التحريات التي توصل إليها ضابط الشرطة القضائية .

ولكن الإشكالية التي قد تطرح ، هل تدخل ضمن مدة التوقيف الـشرعية مـدة نقـل المشتبه به مثلا من مركز الشرطة أو الدرك إلى مجلس القضاء أو المحكمـة ؟ و إذا وافـق وكيل الجمهورية على تمديد التوقيف هل يقدم المتهم إلى القضاء مباشرة ؟ و هل تبـدأ مـدة تجديد من دقيقة صدور الأمر بتمديد ؟ أو ننتظر حتى تنتهي مدة 48 ساعة الأولى ؟

وحتى يزول كل غموض و تجد هذه التساؤلات كل الإجابات ، يجب على المـشرع التدخل و نص صراحة على أن مدة التوقيف للنظر هي 48 ساعة تبـدأ مـن لحظـة تحريـر المحضر و التوقيع عليه إذا حضر المتهم طوعيا إلى مركز الشرطة أو الدرك ، و مـن وقـت منعه من الحركة بكل حرية عند القبض عليه ؛ و أن هذه المدة تشمل فترة الراحة و الليل و كل التحركات التي يقوم بها المشتبه به سواء عند نقله لإجراء فحص طبي أو عند نقله من مركـز الشرطة أو الدرك إلى القضاء و كذلك فترات استجوابه ... حتى لا يقع التلاعـب فـي مـدة التوقيف للنظر ، مما يحمي الحريات الفردية .

و أخيرا نقول انه يجب على المشرع أن يجعل تمديد التوقيف للنظر مـن اختـصاص قاضي التحقيق فقط ، و ينزعه من اختصاص وكيل الجمهورية ، لان بالسماح لهـذا الأخيـر تمديد التوقيف يصبح بطريقة مباشرة يمارس أعمال القضاة .

- - - - - - - - - - - - - - - -

(1) راجع المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية الفقرة الأخيرة ؛ و السؤال الذي يطرح نفسه و يهم المشتبه به ، إذا حدث أن وقف شخص ثم توصل ضابط الشرطة القضائية إلا انه لا وجه للمتابعة . فهل يجوز لهذا المتضرر أن يطالب التعـويض ؟ و هل تصلح المادة 48 من الدستور أن تطبق في هذه الحالة ؟ و هل يمكن تكيف خطأ ضباط الشرطة القضائية على انه خطـأ قضائي ؟ أكيد أن الإجابة تكون بنفي أي عدم إمكانية حصول الموقوف للنظر على التعويض و هذا لعدة أسباب منها مثلا عدم وجود نصوص قانونية تنظم التعويض عن التوقيف للنظر غير القانوني أو غير المبرر .

ثانيا - الشروط المادية للتوقيف للنظر:

مراعاة لمبدأ قرينة البراءة فإن كل فرد موقوف يجب أن يعامل معاملـة البـريء ، و كأنه شاهد لا مشتبه به؛ واحتراما للحرية الفردية يجب على ضابط الـشرطة القـضائية أن لا يتجاوز اختصاصه و السلطات الممنوحة له باستعمال و سائل غير مشروعة من أجل الحصول على اعترافات ؛ و أكثر من ذلك أن المشرع أوجب على رجال الضبطية القضائية تـوفير لـه الطعام و الشراب و الغطاء الملائم مع بعض الأمور الأخرى التي سنتناولها في حيينها ، كمـا يجب أن يكون التوقيف في مكان مخصص لذلك

أ) ـ معاملة الموقوف للنظر:

إن تمنيات أغلب فقهاء القانون الجنائي تنصب في أن يعامل الشخص الموقوف للنظر معاملة البريء و توفر له كل الوسائل المادية و المعنوية التي تجعل منه لا يـشعر انـه مقيـد الحرية (1) .

و تكريسا لهذه الرغبات نجد المشرع الجزائري نص على بعض الضمانات التي يجب أن يتمتع بها الشخص الموقوف للنظر ، حيث بالرجوع إلى نص المواد 51 ، 52 ، و 65 من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تلزم ضباط الشرطة القضائية على إبلاغ و كيل الجمهوريـة حالا بوقوع التوقيف و أن يقدم له تقريرا عن دواعي التوقيف للنظـر ، و يجـب أن يحـرر محضر السماع (2) الذي يسجل فيه اعترافات المتهم أو إنكاره للجريمـة ......الـخ وقـت التوقيف ، ساعة سماع الأقوال ...الخ و يدون على الهامش المحضر توقيع صـاحب الـشأن أو رفض التوقيع و أن يذكر أسباب و دواعي التي استدعت التوقيف للنظر و يذكره بحقوقـه المنصوص عليه في المادة 51 مكرر 1 .

هذه الضمانات التي تناولنها قد لا تكون لديها فائدة عملية نتيجة سهولة التحايل عليهـا و خاصة أن الشخص الموقوف للنظر في وجهة نظر ضابط الشرطة القضائية "المحقق" (3) متهم نتيجة وجود دلائل الإذناب ضده مما يدفع بالمحقق إلى الضغط عليه سـواء ماديـا أو معنويـا لحمله على الاعتراف بالجريمة و التوقيع على المحضر

----

(1) MED JALLAL ESSAID : OP . CIT . PAGE 339

(2) قبل تعديل المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية كان المشرع يستعمل مصطلح الاستجواب ، و هـذا المـصطلح فـي الحقيقة مخالف للقانون لان صلاحية الاستجواب من اختصاص قاضي التحقيق و ليس من صلاحية ضبط الشرطة القـضائية ، و عليه فإن مصطلح سماع اقرب إلى صلاحية الضبط الشرطة القضائية ؛ و بهذا التميز يزول الغموض بين صلاحية قاضـي التحقيق و ضباط الشرطة القضائية .

(3) استعمالنا كلمة المحقق لأنه في أغلب الأحيان ، التحريات الأولية يقوم بها أعوان الضبطية القضائية تحت إشراف الضابط ، لأن هذا الأخير هو الذي يوقع على المحضر ، مما يعني انه هو الذي يتحمل المسؤولية

حيث نأخذ على سبيل المثال ما جاء في تقرير لمنظمة العفو الدولية ، حيث نشرت مقال لسيد عبد الكريم النقشبندي يروي كيف عذب و حمل على توقيع المحضر ، حيث جاء في هـذا المقال " هددني بالضرب ، و تم ربطي مثل البهائم في ثاني ليلة من ليـالي رمـضان و كـان الضابط يضع حذاءه في فمي ؛ و يضربني، و وضعني في زنزانة منفردة ومنع عني الزيـارة و هددني في حالة عدم التوقيع على أقوالي في المحكمة سوف يفعل بي الأعاجيب .... و لذلك ، فما علي إلا الرضا و التوقيع لأحفظ نفسي(1) .

لهذا نجـد المـشرع الجزائـري وضـع ضـمانات أخـرى يتمتـع بهـا الموقـوف و تجعل معاملته محترمة للقوانين ، إذ سمح له حسب ما جاء في الفقرة الرابعة و الخامسة من المادة 51 ق.إ.ج "إجراء فحص طبي" سواء بطلبه هو أو من أحد أفراد عائلته أو محاميه أو من وكيل الجمهورية ؛ فهذا الضمان يحمي السلامة الجسدية للموقوف وإن حصلت ممارسات منافية للقانون فإنه يتم الكشف عنها (2) مما يعرض مرتكبها إلى العقوبات المقررة فـي المـادة 110 ق.ع.ج (3).

و الأكثر من كل هذا أنه هناك مراقبة قضائية التي سنتناولها في حينها تضمن للموقوف للنظر معاملته معاملة البريء، ولكن هذا لا يكفي حسب رأينا إذا لم يسمح للمحامي بالتدخل في هذه المرحلة وفي الساعات الأولى ، وكذلك في حالة تمديد التوقيف ، وهو ما ذهبـت إليـه قرارات لجنة تبصير العدالة (4) .

ب) ـ مكان تنفيذ التوقيف للنظر:

إذا رجعنا إلى المادة 52 من ق إ ج حددت لنا بطريقة غير مباشـرة أمـاكن تنفيـذ التوقيف للنظر حيث نصت "....و يوضع لدى كل مراكز الشرطة أو الدرك التـي يحتمـل أن تستقبل شخصا موقوفا للنظر " .

من هذه المادة نستنتج أن الأماكن المخصصة لتنفيذ التوقيف للنظر فـي الجزائـر هـي مراكز الشرطة والدرك الوطني ، كما أن هذه الأماكن يجب أن تكون لائقة بكرامة الإنسان .

----

(1) نقلا عن تقرير منظمة العفو الدولية ، رقم الوثيقة AL INDEX/MDE 23/01/00/A تحت العنوان المملكـة العربيـة السعودية ـ حالة معاناة سرية صفحة رقم 3

(2)- اوهايبية عبد ا – المرجع السابق ، ص 17

(3) تكون العقوبة من 6 اشهر إلى سنتين و الغرامة من 500 إلى 1000 د ج

(4) RAPPORT DE LA COMMISSION DE REFLEXION SUR LA JUSTICE : COMMISSION PRESIDEE PAR PIERE TRACHE . PP. 63 ET 64

أما نتائج التي توصلت إليها أعمال ستراسبورق بتاريخ 09 و10 ماي 1958 هو أن التوقيـف للنظر ينفذ في الأماكن المخصصة لذلك والتي توفر الضمانات الأساسية للموقوف وأن تكـون تابعة لدولة" وبذلك يقصد مراكز الشرطة والدرك (1)، إلا أنه يمكن أن ينفذ التوقيـف للنظـر استثناءا في قاعة البلدية و في المدرسة نتيجة البعد ونقص وسائل النقل ، ولكن هذه الحجة فـي وقتنا الحالي لم تعد لها فائدة .

أما نحن فإننا نطالب من مشرعنا أن يجسد على ارض الواقع فكـرة " لائقـة بكرامـة الإنسان " بجعل التوقيف للنظر ينفذ في قاعة شفافة للعامـة " لمـوظفي المراكـز" ومحاطـة بكاميرات لتصوير، حتى لا يكون هناك أية اعتداءات مادية على الموقوفين وخاصة أن هـذه الآلات أصبحت اليوم من الأشياء العادية نجدها في أغلب الأماكن التابعة للدولة.

الفرع الثالث : مراقبة التوقيف للنظر

حتى لا يتعارض الموقوف للنظر إلى الاعتداءات المادية والمعنويـة نجـد ، أغلـب تشريعات اعترفت بالمراقبة الطبية التي تسمح للموقوف طلب إجراء فحص طبي أثناء توقيفـه أو عند نهاية توقيفه ؛ كما فرض أيضا القانون المراقبة القضائية حيث ألـزم غرفـة الاتهـام بمراقبة مراكز التوقيف للنظر ومدى توافرها على الإمكانيات المادية ومـدى احتـرام ضـباط الشرطة القضائية للقوانين المنظمة للتوقيف للنظر ومدى احترامهم لسجلات المخصـصة لهـذا الغرض.

سنتناول كل مراقبة على حدة مع موقف المشرع الجزائري منها.

أولا - المراقبة الطبية :

إذا كان المساس بالحرية الفردية شر لا مفر منه عند التوقيـف للنظـر، فـإن أغلبيـة التشريعات تنص على المراقبة الطبية للموقوف للنظر حتى لا يمارس عليه التعذيب والإكـراه لحمله على الاعتراف (2) حيث نجد أن قانون الإجراءات الجزائية قبل سنة 1990 لا يـسمح بطلب إجراء الفحص طبي إلا للموقوف، أي دون سمح لمحاميه أو العائلة طلب ذلك، كما أنـه وإن حصل الفحص فإنه يكون من طبيب يختاره ضابط الشرطة القضائية لا الموقـوف (3) ، وبالتعديل 1990/05/18 أصبحت المادة 51 تنص صراحة في فقرتها الرابعة والخامسة " لدى انقضاء مواعيد التوقيف

---

(1) - انظـر : LES TRAVAUX DE LINTITUT DE SCIENCES CRIMILLES PENITENTAIRE
GARDE A VUE , EXPERTISE , ACTION CIVILE : JOURNEES DE PROCEDURE PENALE
(09 -10 MAI 1958) P. 19 ET SUITE و نظر أيضا MED JALLAL ESSAID : OP ., CIT . P. 33

(2) - اوهابية عبد ا - المرجع السابق ، ص 158

(3) محمد محدة – المرجع السابق ،ج الثاني ، ص 151

يكون من المتعين إجراء فحص طبي للشخص الموقوف إذا ما طلب ذلك مباشـرة أو بواسـطة محاميه أو عائلته " (1) ، و يكون الفحص الطبي من الطبيب الذي يختاره الموقوف بعد أن يتم إخباره بهذا الحق (2) ؛ و لكن بتعديل 2001/06/27 نجد المادة 51 مكرر1 أضافت ضمانات أخرى تتمثل في إلزامية إجراء الفحص الطبي للشخص الموقوف إذا ما طلـب ذلـك مباشـرة أو بواسطة محاميه أو عائلته ، كما أن المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية سمحت لوكيل الجمهورية إذا اقتضى الأمر سواء من تلقاء نفسه أو أحد أفـراد عائلـة الـشخص الموقـوف أو محاميه ، أن يندب طبيب لفحصه في أية لحظة من الآجال المنصوص عليها في المادة 51 ، كما أن الفحص يتم من طرف طبيب يختاره الشخص الموقوف من بين الأطباء الممارسين فـي دائرة اختصاص المحكمة ، و إذا تعذر ذلك يعين له
ضابط الشرطة القضائية تلقائيا طبيبا

لكن ما يمكن ملاحظته على المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية أنهـا سـمحت لوكيل الجمهورية طلب إجراء الفحص الطبي في الآجال المنصوص عليهـا فـي المـادة 51 ق إ ج .و لكن ما يمكن قوله على المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية أنها غامضة لكونها لم تأت حسب اعتقادنا بشيء جديد فذكر الآجال المنصوص عليها في المادة 51 فقط قد يـسمح لوكيل الجمهورية و خاصة في جرائم الموصوفة بالأعمال الإرهابية و التخريبية التي تصل مدة التوقيف فيها إلى 12 يوما إلى عدم طلب إجراء الفحص الطبي إلا عند نهاية هذه المدة ، ممـا يسمح بزوال أثار التعذيب ، و عليه كان من الأفضل أن يكون النص عليها كما يلـي" يكـون إجراء الفحص الطبي لشخص الموقوف أثناء التوقيف و في أي وقت " ، أي بعد مرر مـثلا 24 ساعة على التوقيف أو على الأقل عند تجديد مدته .

إن السماح للموقوف لاختيار الطبيب ضمانة أساسية لأنه من الصعب علـى الـضبطية القضائية فرض ضغوطات على الطبيب لأنها لا تعرفه مسبقا ، بعكس الطبيب الذي تختاره هي ، كما أن منح هذا الحق للعائلة و المحامي و وكيل الجمهورية أيضا ضمان لاحتـرام سـلامة الجسدية للموقوف لأنه يسمح لهم بطلب إجراء فحوصات طبية قبل زوال أثـار الاعتـداءات المادية.

لكن ما يمكن ملاحظته على المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية أن المشرع أعطى سلطة تقديرية لوكيل الجمهورية في ندب الطبيب ، و يظهر هذا من خلال استعماله لمصطلح " يجوز " .

---

(1) انظر المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية و التي تقابلها المادة 64 الفقرة الخامسة من قـانون الإجـراءات الجنائيـة الفرنـسي ، و نظـر أيـضا (G) . STEPHANI (G) . LEVASSEUR : DROIT PENAL GENERAL ET PROCUDURE PENALE . TOME 2 . 8 ed , DALLOZ PARIS 1974 . PP. 259 ET 260

(2) هذه المادة أضفت عدة ضمانات للمشتبه به تحميه من الاعتداءات المادية التي يمكن أن يتعرض لها أثناء توقيـف ، حيـث سمحت للمحامي المشتبه به طلب إجراء الفحص الطبي ، و أن عدم احترام طلبه هذا يكون نقطة أساسية في دفاعـه ، كمـا أن الشهادة الطبية توضع دخل ملف المشتبه به .

المشرع لما منح هذه السلطة التقديرية لوكيل الجمهورية كان ينظر إليه على أنه حامي الحريات الفردية ومن جهة أخرى الجهة مختصة بمراقبة ضابط الشرطة القضائية و عليه فإن أوامره تنفذ لأن رفضها قد يؤدي إلى توقيع العقوبات المنصوص عليها في المادة 110 مكرر 2 من قانون العقوبات (1) .

وفي الأخير نضم صوتنا إلى صوت المرصد الوطني للحقوق الإنسان الذي يتمنى أن يكون الفحص الطبي إجباري وفي أي وقت يطلب و دون تحديد عدد المرات التي يسمح له بإجراء الفحص الطبي وأن يفتح تحقيق قضائي في حالة إدعاء بتجاوزات وسوء معاملة الموقوف (2) ، ومهما يكن من الانتقادات الموجهة إلى المشرع الجزائري فإنه بفرض المراقبة الطبية سمح بضمان سلامة الجسدية للموقوف للنظر، حيث يرى معراج جديدي أن طلب الفحص الطبي إجراء مكتسب يدخل ضمن حقوق الدفاع والضمانات الممنوحة للمشتبه به (3) وأن كل إخلال بذلك يجب أن يعاقب عليه بشدة.

ثانيا - المراقبة القضائية:

بالإضافة إلى المراقبة الطبية ، نجد المشرع الجزائري فرض المراقبة القضائية حيث نجد المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية " تلزم ضابط الشرطة القضائية الذي يوقف شخصا أو أكثر ممن اشر إليهم في المادة 50 من ق إ ج ، أن يطلع فورا وكيل الجمهورية " ، أي يقدم له تقريرا عن دواعي التوقيف للنظر.

فإطلاع وكيل الجمهورية فورا و تقديم له تقريرا عن دواعي التوقيف للنظر، يعني ممارسة الرقابة من هذا لأخير على الضبطية القضائية (4) ، وتتجلى المراقبة القضائية أكثر وضوحا بأن لا يجوز لضابط الشرطة القضائية تمديد مدة التوقيف وحده بل يجب اقتياد هذا الموقوف أمام وكيل الجمهورية لاستجوابه ثم يقرر بعد ذلك تمديد التوقيف أو عدم تمدده

----

(1)- راجع المادة 110 مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية

(2) - انظر التقرير السنوي لسنة 1996 للمرصد الوطني لحقوق الإنسان ص 128

(3) - معراج جديدي - الوجيز في الإجراءات الجزائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2000. الهامش رقم 1 ص 13

(4)- الضبطية القضائية تشمل الأعوان و ضباط الشرطة القضائية ، مما يعني ان رقابة و كيل الجمهورية تشمل الضباط و الأعوان .

هذا كأصل عام ، إلا أنه يجوز لوكيل الجمهورية تمديد مدة التوقيف دون استجواب المشتبه ولكن عندئذ يكون ملزم بتسبيب قراره (1) ، والأكثر من كل هذا أن القانون ألزم ضباط الشرطة القضائية بمسك سجل خاص في كل مركز شرطة أو الدرك الوطني يوقع عليه وكيل الجمهورية دوريا مما يضمن المعلومات الواردة فيه (2) ، و يسهل مراقبة أعمال ضباط الشرطة القضائية وفي حالة عدم تقديمه للسلطات المختصة فإنه يعرض ضباط الشرطة القضائية إلى العقوبات المقررة في المادة 110 مكرر من قانون العقوبات (3).

ولكن السؤال الذي يطرح هل وكيل الجمهورية هو الوحيد المرخص له قانونا القيام بالمراقبة القضائية لضباط الشرطة القضائية أو بالأحرى لمراكز توقيف للنظر حسب ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة 52 قانون الإجراءات الجزائية ؟ أما أنه هناك أطراف أخرى سمح لهم القانون القيام بهذا العمل ؟

بالرجوع إلى نص المادة 206 من ق إ ج نجدها تنص " تراقب غرفة الاتهام أعمال ضباط الشرطة القضائية...".

نستنتج من خلال هذه المادة أن رئيس غرفة الاتهام باعتباره ممثل له حق الرقابة والإشراف على أعمال ضباط الشرطة القضائية التابعين لدائرة مجلس اختصاصه وبذلك يجوز له زيارة كل مراكز التوقيف للنظر .

ولكن لكثرة أعماله الأخرى مثل صياغة الأحكام ،عقد الجلسات ، قضايا تسليم المجرمين ...الخ ، لا يمكن أن يترك كل هذه الأعمال ويقوم بزيارات إلى هذه المراكز التي قد يتجاوز عددها العشرات في كل مجلس قضائي (4).

لذلك نقترح على المشرع الجزائري أن يكلف شخص أخر بالإضافة إلى وكيل الجمهورية و رئيس غرفة الاتهام للقيام بهذه الصلاحية وخاصة مراقبة المراكز التوقيف للنظر والاطلاع على سجلات التي يمسكها ضباط الشرطة القضائية حتى لا يسمح المساس بالحرية الفردية للأفراد وتجاوز القانون.

---

(1) MED JALAL ESSAID : OP . CIT . P. 341

(2) - للإطلاع على المعلومات الواجبة تسجيلها في السجل ، راجع المواد 52 ، 53 ، 54 من قانون الإجراءات الجزائية

(3)- راجع المادة 110 مكرر من قانون العقوبات

(4) - بوكحيل الأخضر- المرجع السابق ، ص 263 - بصدد تناوله سلطات الممنوحة لرئيس غرفة الاتهام أثناء الحبس المؤقت ، فإنه يتمتع أيضا بهذه السلطات أثناء التوقيف للنظر .

ولكن الرقابة القضائية لا يكون لها صدى واسعا إذا لم يسمح للدفاع الممارسة الرقابية حيث نذهب إلى ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 63 الفقرة الرابعة حيث سمح للمشتبه به بعد انقضاء 20 ساعة أن يطلب الاتصال بالمحامي ولمدة لا تتجاوز 30 دقيقـة (1) ممـا يسمح بالمحامي الإطلاع على صحة الجسدية والنفسية للموقوف تحت النظر ومـدى احتـرام ضباط الشرطة القضائية لحقوق الدفاع ، وهل وقعت تجاوزت مادية علـى الموقـوف تحـت النظر من طرف الشرطة القضائية من أجل الحصول على الاعترافات؛ كما له أن يطلب مـن ضابط الشرطة القضائية إطلاعه على طبيعة الجريمة التي يجرى التحري فيها.

فترسيخ نص المادة 63 الفقرة الرابعة من قانون 24 أوت1993 في القوانين الجزائرية نكون حقيقة احترمنا الحرية الفردية للموقوف للنظر وأعطينا وقتا كافيا لجهات التحقيق التحري والوصول إلى نتيجة لأن مدة 20 ساعة مدة كافية للوصول إلى نتيجة أولية في أغلب الحـالات وخاصة مع الوسائل الحديثة التي تتمتع بها الضبطية القضائية.

ونقول في الأخير أن الرقابة القضائية لا فائدة منها إن لم يسمح للدفاع ممارسة رقابته هو أيضا.

المطب الثاني : العقوبات المقررة لعدم احترام القواعد القانونية للتوقيف للنظر

تتضح لنا فعالية كل نظام قانوني ، و مدى سعيه لتحقيق العدالة بين كل أفراد المجتمـع من خلال العقوبات التي يخضع لها الأشخاص الذين يمارسون صلاحيات خطيرة على حريـة الأفراد مهما كان نوعها. فالقانون يجب أن يعامل الأفراد الذين يتمتعون بالسلطة بمكيال واحد، فبقدر ما يمنح لهؤلاء حق العقاب يسلط عليهم من جهة أخرى عقابا أشد في حـالات تجـاوز صلاحياتهم، حتى يكون القانون فوق الجميع ؛ و عليه سنتناول كل العقوبات المختلفـة التـي يتعرض لها ضباط الشرطة القضائية و لكن بشيء من الإيجاز وحسب ما نصت عليه القـوانين الجزائرية.

---

(1) C. R . BRAHANSKY : OP . CIT . P . 108

الفرع الأول : العقوبات المقررة ضد أعضاء الضبطية القضائية

أولا ـ المسؤولية التأديبية:

الضبطية القضائية تمارس أعمالها تحت مراقبة و كيل الجمهورية و إشراف النائب العام و مراقبة غرفة الاتهام (1).

و لكن في الحقيقة فإن المراقبة و الإشراف يكونان فقط على ضباط الشرطة القضائية ، لأنهم هم الملزمون أو من لهم صلاحية إمضاء المحاضر ، رغم أن الأعمال يقوم بها الأعوان .

و عليه نقول أن هؤلاء الأعوان يخضعون بالإضافة إلى مراقبة و كيـل الجمهوريـة و إشراف النائب العام و مراقبة غرفة الاتهام ، يخضعون أيضا لمراقبـة رئيـسية لـضباط الشرطة القضائية .

و مهما يكن فإن ضباط الشرطة القضائية موظفين عموميين ، مما يعني أنهم يخضعون لعقوبات تأديبية من المسؤولين عليهم بمجرد الإخلال بالقانون ، أو كما جاء في قانون العقوبات بمجرد الاعتداء على الحريات ، و هو ما أكدته المادة 51 في الفقـرة الأخيـرة مـن قـانون الإجراءات الجزائية (2).

و بالرجوع إلى نص المادة 206 من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تعطي صراحة اختصاص مراقبة أعمال ضباط الشرطة القضائية و الموظفين و الأعوان المنوطة بهم بعـض مهام الضبط القضائي إلى غرفة الاتهام (3) . مما يعني أن العقوبات التأديبيـة ضـد ضـباط الشرطة القضائية تتخذ من طرف غرفة الاتهام ، و لكـن جـاءت المـادة 209 مـن قـانون الإجراءات الجزائية و نصت هي أيضا على انه " يجوز لغرفة الاتهام دون الإخلال بالإجراءات التأديبية التي قد توقع على ضباط الشرطة القضائية من رؤسائه التدرجيين ......" .

---

(1)- راجع المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية

(2) - تنص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأخيرة على ما يلي " إن انتهاك الأحكـام المتعلقـة بآجـال التوقيف تحت المراقبة كما هو مبين في الفقرات السابقة يعرض ضباط الشرطة القضائية للعقوبات التي يتعارض لها من حبس شخصا تعسفيا "

(3)- راجع المواد من 12 إلى 28 من قانون الإجراءات الجزائية المنظمة للضبط القضائي

نفهم من خلال المادتين ، أن العقوبات التأديبية التي يتعرض لها ضباط الشرطة القضائية قـد تكون من رئيسه التدرجي مباشرة ، وقد تتخذ من طرف غرفة الاتهام .كما أن المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المستحدثة بعد تعـديل 2001/06/27 و التـي تـسمح لوكيـل الجمهورية تنقيط ضباط الشرطة القضائية تحت إشراف النائب العام و التي تأخذ في الحـسبان عند كل ترقية ؛ يفهم من خلال هذه المادة أن وكيل الجمهورية يمكن أن يتخذ عقوبات تأديبيـة ضد ضباط الشرطة القضائية و هذا بمنحهم علامات ضعيفة أو إقصائية تحرمهم من الترقية .

و أهم العقوبات التأديبية التي يتعرض لها ضباط الشرطة نتيجـة مـساسهم بالحريـة الفردية هي :

- نزع صفة الضابط عنه مؤقتا سواء لمدة محددة أو غير محددة
- إيقافه مؤقتا عن مباشرة أعماله و إسقاط عنه صفة الضابط و منعه من العمل فـي وظيفـة الشرطة في المجلس القضائي الذي ارتكب فيه الاعتداء على الحرية أو في إقليم الـوطن ككـل (1).

و لكن هذه العقوبات ليست مهمة بالمقارنة بالعقوبات الجنائية و المدنية التي قد تتخـذ ضد ضباط الشرطة القضائية في حالة ارتكابهم لجريمة من جرائم القانون العام .

ثانيا ـ المسؤولية الجنائية :

بمناسبة قيام ضابط الشرطة القضائية بأعماله اليومية قد يرتكب عدة جرائم من القانون العام توصله إلى المحاكم الجنائية (2) إلا أن هذه الجرائم يهمنا نوع واحد فقط في دراستنا، و هي تلك المتعلقة بالاعتداء على الحرية الفردية و التي تناولها قانون العقوبات الجزائـري فـي القسم الثاني من الفصل الثالث المعنون بالجنايات و الجنح ضد الدستور (3) .

فالمادة 107 من قانون العقوبات الجزائري نصت صراحة على أن أمر بعمل تحكمي أو ماس بالحرية الشخصية قد يؤدي بصاحبه إلى عقوبة السجن المؤقت من خمسة إلى عـشرة سنوات .

----

(1)- راجـع المـادة 209 مـن قـانون الإجـراءات الجزائيـة ، و انظـر كـذلك . (G) . STEPHANI (G) LEVASSEUR: OP . CIT ., TOME 2 . 8 ed 1974 P. 270

(2) - (G) . STEPHANI (G). LEVASSEUR: OP ., CIT . TOME 2 . 8 ed 1974 P.270

(3) - الاعتداء على الحرية جريمة ضد الدستور لأنها كما سبق ذكره أن الدستور الجزائري كرس الحرية الفردية فـي عـدة مواد منها المواد 35 ، 45 ، 47 من دستور سنة 1996

كما أن المادة 109 من نفس القانون نصت أيضا على عقوبة السجن المؤقت من خمسة إلى عشرة سنوات، كل موظف من الشرطة القضائية يقوم بقبض أو توقيف شخص في أي مكان دون أن يكون قد أطلعوا السلطة الرئاسية بذلك .

كما انه يعاقب كل عون مؤسسة إعادة التربية أو مكان مخصص بتوقيف المقبوض عليهم بتسليم مسجون دون أن يكون مصحوبا بأوامر حبس قانونية. كما يعاقب كل من يرفض تقديم المسجون إلى السلطات أو الأشخاص المخول لهم زيارته دون أن يثبت وجود منع من القاضي المحقق يمنع تقديم سجلاته إلى هؤلاء المختصين (1).

و هذه العقوبات كما جاء في قانون الإجراءات الجزائية لا تتخذ إلا بعد إرسال الملف إلى النائب العام إذا تعلق الأمر بضابط الشرطة القضائية ، و إلى وزير الدفاع الوطني إذا تعلق الأمر بضابط الشرطة القضائية للأمن العسكري لاتخاذ الإجراء اللازم في شأنه(2) . و حتى لا يكون لضباط الشرطة القضائية تأثير مادي أو معنوي على القضاء (3)، فإن النائب العام يقوم مباشرة بعد تلقيه ملف من وكيل الجمهورية بتعين قاضي التحقيق خارج دائرة اختصاص قيام ضابط الشرطة القضائية بوظيفته ، و في حالة انتهاء التحقيق إلا انه هناك متابعة قضائية قدم هذا الضابط إلى الجهة القضائية المختصة بمقر قاضي التحقيق أو أمام غرفة الاتهام بدائرة المجلس القضائي (4) .

فإعطاء الاختصاص لجهة القضائية التي لا يباشر فيها الضابط وظيفته ضمانة أكيدة على توقيع العقاب على الضابط الذي مس بالحرية الفردية للأفراد الأبرياء .

و الأكثر من كل هذا أن المشرع الجزائري سمح للمتضرر من الجرائم التي ارتكبها ضابط الشرطة القضائية ان يباشر دعوى مدنية أمام المحاكم الجنائية يطالب فيها التعويض ، و هذا يستنتج من خلال نص المادة 579 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على انه " يقبل الإدعاء بالحق المدني في أي حالة كانت عليها الإجراءات ......" (5) .

---

(1) - راجع المادة 110 من قانون العقوبات

(2) - غرفة الإتهام بالجزائر العاصمة هي صاحبة الاختصاص فيما يتعلق بضباط الشرطة القضائية للأمن العسكري ، راجع في ذلك المادة 207 من قانون الإجراءات الجزائية

(3) - القضاء بصفة عامة او ما نقصد منها في هذا المقام هو قضاء التحقيق و قضاء الحكم

(4)- انظر المواد 576 ، 577 ، من قانون الإجراءات الجزائية ، و ما قيل على ضباط الشرطة القضائية يطبق أيضا على ضباط الشرطة القضائية للأمن العسكري

(5)- راجع المادة 579 من قانون الإجراءات الجزائية

ثالثا - المسؤولية المدنية :

إذا كان المتضرر من الاعتداءات على حريته الفردية التي قام بها ضابط الشرطة القضائية ، حق رفع الدعوى العمومية ضده ، فإنه من حقه أيضا أن يرفع دعوى مدنية التي قد تكون تابعة لدعوى جزائية ، و قد تكون مستقلة عن هذه الأخيرة مباشرة أمام المحكمة المدنية يطلب فيها التعويض عن الأضرار التي أصابته من جراء المساس بحريته الفردية.

و بالرجوع إلى نص المادة 108 من قانون العقوبات ، نجدها بالإضافة إلى تحميل ضابط الشرطة القضائية المسؤولية الجنائية تحميله أيضا المسؤولية المدنية ، حيث نصت المادة " مرتكب الجنايات المنصوص عليها في المادة 107 مسؤول شخصيا مسؤولية مدنية و كذلك الدولة على أن يكون لها حق الرجوع على الفاعل " .

فتسهيلا من المشرع للضحية من الحصول على التعويض ألزم الدولة بدفع التعويضات، ثم الرجوع على الفاعل بعد ذلك إن شاءت .

كما نلاحظ انه قبل طلب التعويض لابد من إثبات قيام اعتداء على الحرية الفردية وأنه قد حدث خارج الحالات المحددة قانونيا أو بالأحرى مخالفته الإجراءات القانونية المنظمة للتوقيف للنظر و أن يوصف الاعتداء بعمل تحكمي .

و لكن السؤال الذي يبقى مطروحا دائما ، هل أن توقيع العقاب على ضابط الشرطة القضائية سواء كانت العقوبة تأديبية ، جنائية أو مدنية تفيد حقا الفرد الذي تم الاعتداء على حريته ؟ و هل أن عمل القبض أو التوقيف يبطل ؟ أو أن الإجراء غير صحيح فقط هو الذي يبطل؟

الفرع الثاني : هل يبطل التوقيف للنظر نتيجة مخالفة شكلياته و إجراءاته القانونية؟

من الأكيد أن السياسة الجنائية تختلف من دولة إلى أخرى، و احترام الحريات الفردية يختلف أيضا بين الواقع النظري و العملي من دولة إلى أخرى.

و عليه فإن بطلان الإجراءات المترتبة عن التوقيف غير القانوني تختلف أيضا من تشريع إلى آخر، و كذلك من نظرة فقيه إلى آخر، وعليه سنحاول بإيجاز إيضاح موقف المشرع الجزائري من هذه النقطة و دور القضاء و الفقه من جهة أخرى.

إذا انطلقنا من المادة 51 من قانون الفقرة الأخيرة التي تحمل مسؤولية ضباط الـشرطة القضائية عن تجاوز أو انتهاك أجال التوقيف للنظر وتعريضه إلى العقوبات المنصوص عليهـا في قانون العقوبات المتعلقة بتوقيف شخص تعسفيا فإنه من جهة أخرى لم ينص على ما يترتب على الإجراءات الأخرى المتصلة بالتوقيف للنظر .

كما نتساءل أيضا إذا حدث التوقيف للنظر في غير الحالات المحددة قانونا من طـرف ضبط الشرطة القضائية أو تجاوز صلاحياته المخولة له قانونا ، فهل يبطـل التوقيـف للنظـر و ما ترتب عليه؟ أو تبطل فقط الإجراء الغير قانوني وتبقى الإجراءات الأخرى صحيحة ؟

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية ، نجده لا يـنص صـراحة علـى بطـلان التوقيف للنظر رغم عدم احترام الإجراءات القانونية، ونذكر ما جاء فـي الـنقض المحكمـة المصرية بتاريخ 1957/05/06 السنة الثامنة رقم 127 (1) أنه على ضباط الشرطة القـضائية أن يبلغوا فورا وكيل الجمهورية بالجنايات والجنح التي تصل إلى علمهم إلا أن التأخر أو حتى إهماله لا يترتب عليه بطلان ما، لأنه يقصد من الإجراء المحافظة على الدليل، ومن المفيد في كثير من الأحيان عدم التسرع في الإبلاغ وجدية الواقعة .

وأكثر من ذلك ،أن المشرع الجزائري لم يرتب البطلان على مخالفة إجراءات التوقيف للنظر لأن القاضي غير ملزم بالأخذ بمحاضر الشرطة بل يعتمد عليها للاستدلال فقط مـا لـم ينص القانون على غير ذلك (2).

ولكن الواقع العملي حسب اعتقادنا عكس ذلك، حيث أن القاضي عندما تكـون الوقـائع الموجودة أمامه غير واضحة فإنه يرجع بالتأكيد إلى محاضر الشرطة القضائية.

والأكثر من ذلك أن هذه المحاضر لها تأثير كبير على المحالفين نتيجة تكوينهم القانوني الذي قد يكون ضعيفا.

----

(1) - احمد شوقي الشلقاوي - المرجع السابق ، ص 177 ، الهامش رقم 1

(2) - راجع المادة 215 ، 216 من قانون الإجراءات الجزائية ، و كذلك محمد محدة - المرجع الـسابق ، ج. الثـاني - ضمانات ....، ص 208

قد نتساءل هل هذا الغموض سائد في القوانين المقارنة وخاصة القانون الفرنسي ؟
وهل يقر هذا القانون بطلان التوقيف للنظر نتيجة مخالفة أحد شكليات أو إجراءات اتخاذه ؟

إن القانون الفرنسي لم ينص صراحة على بطلان التوقيف للنظر إلا بصدور المنشور التطبيقي بتاريخ 1993/08/24 لقانون 1993/01/04 حيث جاء في هذا المنشور " فيما يخص الشكليات المحاطة بالتوقيف للنظر، نذكر منها على سبيل المثال أن عدم تبليغ المعني بحقوقه يعتبر إخلالا واضحا بشكلية جوهرية و أن عدم احترامها يؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد ، مما يبرر بطلان الإجراءات " (1) ، ولكن هذا الوضع لم يكن سائدا في السنوات الماضية حيث قضت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية " بأنه لا يترتب على مخالفة قواعد التي تنظم مادة التوقيف للنظر البطلان ، إذا لم يثبت أن البحث عن الحقيقة لم يشبها عيب أساسي".

إن إثبات هذه الحقيقة من الأمور الصعبة جدا ، كما أن العيب الأساسي لم يحدد له مفهوما دقيقا مما يبقي دائما السلطة التقديرية الواسعة في هذه النقطة (2) .

أما الفقه فقد اختلف حول هذه النقطة ، حيث انه لو أخذنا تحرير المحضر مثلا كصلاحية من صلاحيات ضابط الشرطة القضائية لوجدنا فيه اختلاف بين الفقهاء .

محمود مصطفى يرى أن عدم تحرير المحاضر من طرف ضباط الشرطة القضائية يترتب عليه بطلان الاحتجاج بها ، و عدم بطلان الإجراءات التابعة له .

أما مأمون سلامة فيرى على ضباط الشرطة القضائية تدوين الإجراءات التي يقومون بها في المحاضر ، حتى يكون لها قيمة قانونية في الإثبات ، أما إذا لم تدون ، أي أن ضابط الشرطة القضائية صرح بها شفهيا فلا تكون إلا مجرد شهادة لا غير (3) .

----

(1) C.R.BRAHINSKY : OP.CIT., PP. 108 ET 109

(2) CASS. CRIM . 17MARS 1960 . BULL N ° 15 et JCP 1960 . II 11641 (NOTE CHAMBON)

مشار إليه في MED JALAL ESSAID : OP . CIT., P. 347 الهامش رقم 104

(3)- محمد محدة - المرجع السابق ، ج الثاني ، ص 208 ، الهامش رقم 1

و عليه نقول أن ، حسب هذا الرأي يترتب علـى عـدم احتـرام إجـراءات و شكليات التوقيف للنظر البطلان بخلاف رأي محمود مـصطفى الـذي يـرى أن التوقيف للنظر يبطل و لكن الإجراءات المترتبة عليه لا تبطل .

في الأخير نقول انه و حتى نوجه هذا الغموض و الاختلاف الفقهـي علـى مشرعنا أن ينص صراحة على أن مخالفات الشكليات والإجراءات الأساسية يحددها مسبقا في القانون يرتب عليها بطلان التوقيف للنظر وكل الإجراءات المتصلة بـه ، لأن اعتبار التوقيف للنظر يمس بالحرية الفردية قد لا يكون خطيرا بحد ذاته بقـدر خطورة ما يترتب عليه من إجراءات تتخذ نتيجته ، كـالإكراه المـادي مـن أجـل الحصول على اعترافات أو التوقيع على المحضر ....

وعليه حتى لا نصل إلى هذه المعاملات المخالفة للقانون لأبد أن يبطل كـل إجرام مخالف للقواعد والشكليات الأساسية للتوقيف للنظر.

ونقول كفانا من التحايل بذكر الضمانات دون عدم ذكر جزاءات خرقها لأن قياس مدى احترام الدولة للحريات الفردية لا يكمن في الاطلاع على قوانينها، وإنمـا بالتأكد من خلال المعاملة اليومية للضبطية القضائية مع أفراد المجتمع.

و في الأخير نقول إذا اعتبارنا التوقيف للنظر ماس بالحرية الفردية للفـرد البريء ، فما يمكن قوله عن الحبس المؤقت الذي قد تصل مدة سلب حرية الفرد فيه إلى شهور أو سنوات .

و عليه نتساءل هل الحبس المؤقت دائما يتعارض مع قرينة البراءة ؟ أو له فائدة في بعض الحالات نتيجة إقراره من أغلب التشريعات ؟ أو انه شر لابد منه ؟.

الإجابة على هذه التساؤلات نجد لها تفسيرات في المبحـث الثـاني مـن هـذا الفصل.

المبحث الثاني:
الحـبس المـؤقت

إن أغلب التشريعات الإجرائية لم تعرف الحبس المؤقت ، و منها المشرع الجزائـري ، حيث انه لم يورد تعريفا له ، إلا انه و خلافا لتشريعات الأخرى فقد نص على انـه لا يجـوز اللجوء للحبس المؤقت إلا استثناء ا (1) ، أي أبقى على الحرية هي الأصـل و أن الحـبس المؤقت هو الاستثناء ، و لكن هذا لم يمنع بعض فقهاء القانون الجنائي من محاولـة تعـريفهم للحبس المؤقت ، رغم عدم وجود تعريف مانع و جامع له ، فيعرفه مثلا الدكتور فتحي سرور " الحبس المؤقت عبارة عن تلك المدة التي يستغرقها المتهم داخل السجن أثناء التحقيق إلى حـين صدور حكم نهائي في الدعوى "(2) ، أما عبد الحميد الشواربي فيعرفه " الحبس المؤقت إجراء شاذ إذ يعتدي به على حرية الفرد قبل أن تثبت إدانته " (3) ، و عرفه الأستاذان مارل و فيتـو (MERLE ET VITU) " الحبس المؤقت هو حبس شخص في بيت(4) التوقيف أثناء فتـرة التحقيق الابتدائي ، كلها أو بعضها حتى صدور حكم نهائي في الدعوى (5) .

فنستنتج من خلال هذه التعريفات انه ليس هناك تعريف متفق عليه ، و لكن هذا لا يعني انه ليس هناك اتفاق على هدف أو غرض الحبس المؤقت ، فالكل يتفق على أن الحبس المؤقت هو إجراء يلزم المتهم على قضاء مدة زمنية في مكان مخصص لذلك قبل صدور حكم نهـائي بإدانته ، مما يعني انه يمس بالحرية الفردية ، لأنه قد يصل قاضي التحقيق إلا أنه ليس هنـاك وجه لإقامة الدعوى ، أو صدور حكم المحكمة يقضي بالبراءة ، مما يعني في الأخير انه يمس بقرينة البراءة التي يتمتع بها كل فرد ويلحق له ضرر مادي ومعنوي.

وعليه فدراستنا لهذا المبحث تتطلب تقسيمه إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: الحبس المؤقت وقرينة البراءة.
المطلب الثاني : آثار وضع رهن الحبس المؤقت.

----

(1)- راجع المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية .
(2)- أحمد فتحي سرور : الوسيط ... طبعة 1985 ص 623 .
(3)- عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق ص 427.
(4)- البيت : ترجمة مباشرة من كلمة (MAISON) ولو أنه في حقيقة كان يقصد به مركز الحجز تحت النظر أو التوقيف.
(5)- ROGER MERLE , ANDRE VICU : OP CIT 3 ED 1979 .P 369

المطلب الأول: الحبس المؤقت و قرينة البراءة

الجميع يتفق على أن مبدأ قرينة البراءة المكرس في أغلب دساتير الدول و منها الدستور الجزائري (1) ، هذا من الناحية النظرية والقانونية و لكن الشيء الذي يحدث في الحياة العملية أو في القوانين الإجرائية ، انه تسمح بسلب حرية الفرد خلال مدة زمنية قد تصل إلى شـهور أو سنوات ، قبل صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه (أي إهدار لقرينة البراءة) (2) .

و عليه نتساءل، ما هي التبريرات التي قدمها المشرع و الفقهاء المساندين للحبس المؤقت على انه لا يتعارض مع قرينة البراءة ؟ و هل يكفي تحديد حالات اتخاذ الحبس المؤقت مسابقا، و الجهات المختصة باتخاذه للقول انه يتوافق مع قرينة البراءة ؟

الفرع الأول : تبريرات الحبس المؤقت و وظائفه

أولا- محاولات تبرير الحبس المؤقت و جعله يتوافق مع قرينة البراءة :

إن مبدأ قرينة البراءة يجعل المتهم برئ إلا أن تثبت إدانته بحكم نهائي ذو حجية قطعية و صادر عن جهة قضائية مختصة و بالتالي لا يجوز تضييق تطبيق هذا المبدأ و عدم الاعتداء عليه بسلب حرية المتهم أو تقييدها أثناء جميع مراحل الدعوى الجنائية .

لهذا نقول أن الحبس المؤقت إجراء مقيد للحرية الفردية وبتالي لا يتفق مـع البـراءة الأصلية التي يتمتع بها كل فرد، فهو تنفيذ مسبق للعقوبة قبل صدور الحكم (3).

و روح القانون الجنائي ينفر من مثل هذه الإجراءات التي تتعارض مع مبـدأ قرينـة البراءة المكرسة دستوريا .

----

(1)- راجع المادة 45 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

(2)- الأخضر بوكحيل المرجع السابق ص 64 .

(3)- محمد مروان المرجع السابق 279.

حيث نجد الفقيه غارو يقول " الحبس المؤقت نظاما بعيدا كل البعد عن فكـرة العدالـة (1)" و هذا نتيجة لما ينطوي عليه من العيوب التي تلحق أذى بالمشتبه بـه ، حيـث أن هـذا الأخير يتأثر نفسيا بمجرد القبض عليه و حبسه و قد يؤدي العمل هذا إلى الانتحـار و أعمـال أخرى ، كما قد تتعدى أثاره إلى خسائر مادية ، بحيـث يهـدد حياتـه العائليـة و المهنيـة و الاجتماعية و يجعل المجتمع ينظر إليه بنظرة الاحتقار و تخلق فيه قرينة الإذناب (2) .

كما أن الحبس المؤقت يؤثر تأثيرا مباشرا على قضاة الحكم ، حيـث يميـل القـضاة إلى النطق بالعقوبة النافذة حتى و إن لم تكن ضرورية و هذا تجنبا لوضع زملاءهـم التحقيـق في موقع حرج هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن الحكم النهائي يكون متأثر بالحبس المؤقت ، حيث نجد أن مدة الحبس النافذة أكبر من مدة الحبس المؤقت و أن تكون العقوبة الحبس مـع وقف التنفيذ الجزئي على أن يكون الجزء النافذ يساوي أو يفوق مدة الحـبس المؤقـت حتـى لا يطرح إشكال في المدة التي قضاها المحبوس في الحبس المؤقت (3) .

كما أن الحبس المؤقت يعرقل المحامي أو الدفاع بالقيام بعمله نتيجة صعوبة الاتصال بموكله في كل وقت كما أن وجوده في الحبس يشجع الشهود على الإدلاء بـشهاداتهم والـتهجم عليه نتيجة و جود قرينة الإذناب ضده دون التأكد من صحة شهاداتهم . فهـذه الحـالات فـي الحقيقة جاءت على سبيل المثال لا على سبيل الحصر .

و نتيجة لهذه الانتقادات حاول عدد من الفقهاء تبرير الحبس المؤقت و جعله يتوافق مع مبدأ قرينة البراءة ، حيث راءوا أن سلطة القضاء تواجهها قرينتان متنازعتـان ، الأولـى تعمل على ضمان الحرية الفردية و الشخصية للمتهم و الثانية تهدف إلى حماية المصلحة العامة للمجتمع ، فتحقيق واحدة منهما يكون على حساب القرينة الأخرى ، لذلك انقسم الفقهاء .

فغريق يرى انه يجب ضمان الحرية الفردية و الشخصية للمتهم ، لذلك لا يجوز المساس بحريته (سواء بالقبض عليه أو بحجزه لمدة مؤقتة أو حبسه مؤقتا) لاعتبار انه مـازال بريئـا لعدم صدور حكم نهائي .

- - - - - - - - - - - - - - - - -

(1) GARRAUD : TRAITE THEORIQUE ET PRATIQUE D INSTRUCTION CRIMINALLE PARIS 1907 TOME 3 P 128.

(2)- MOHAMED JALLAL ISSAAD OP.CIT. P. 368

(3)- محمد مروان- المرجع السابق ص 280 وكذلك MOHAMED JALLAL ISSAAD OP.CIT. P 362

أما الفريق الآخر فيجيز المساس بالحرية الفردية للمتهم و هذا بحبسه مؤقتا و لكن بوضع شروط و ضمانات تعمل على تحقيق التوازن بين الحرية الفردية و أمن و مصلحة المجتمع (1)

أما نحن فنرى انه و بناء على مبدأ قرينة البراءة الأصلية التي يتمتع بها المتهم يجب معاملته كبرئ و هذا بالحفاظ على كرامته و عدم إهانته و عدم التسرع في توجيه الاتهام دون التأكد من إثبات قيام الجريمة في حقه و هذا عملا بقوله تعالى " أيها الذين أمنوا كونوا قوامين شهداء بالقسط ولا يجر منكم شيئان قوم على ألا تعدلوا اعدلو أهون و اقرب للتقوى وإتقوا ا إن ا خبير بما تعملون" (2) .

ومن الأثار الإيجابية لقرينة البراءة كما سبق و أن رأينا إلقاء عبء الإثبات على عاتق جهة الاتهام مما يستوجب توفرها على سائر الوسائل الأساسية و الضرورية للقيام بهذا العبء الثقيل و لذاك منح لها سلطة "تأمين الدليل " بالحد من حرية المتهم بالقدر الذي تقتضيه الضرورة و يحدده القانون و إلا تحول إلى حبس تعسفي يعاقب عليه القانون (3) لهذا نجد تقرير هذه الإجراءات التي تمس بالحرية الفردية تتخذ كإجراءات استثنائية (4) و تكون محاطة بجملة من الشروط و الضمانات التي تكفل حصره في أضيق نطاق ممكن باعتباره شرا لا يمكن الإفلات منه(5).

أما بعض الفقهاء فقد حاول التوفيق بين الحبس المؤقت و قرينة البراءة لتبرره فإنه حاول في أول الأمر التشكيك في مبدأ قرينة البراءة الأصلية "إن يرون انه لا يوجد تعارض بين الحبس المؤقت و قرينة البراءة لسبب بسيط أن قرينة البراءة ما هي إلا وسيلة لإثبات يمكن تناسيها ، كما أن المحبوس مؤقتا لا يعامل بمعاملة المحكوم عليه و لا ينفذ عقوبته في نفس مكان الذي ينفذ فيه العقوبة المحكوم عليه كما انه لا يرتدي البذلة الجنائية السالبة للحرية كما له حق الزيارة و الاتصال بذويه (6) نرى أن هذا الرأي تناس و تجاهل المادة التاسعة (9) من الإعلان الحقوق التي تكرس "الحرية الفردية ضد كل قبض أو حبس تعسفي "

---

(1)- عبد الحميد عمارة المرجع السابق ص 107 وما يليها.

(2)- سورة المائدة الآية 8 .

(3)- عبد الحميد فودة المرجع السابق ص 47 .

(4)- راجع المادة 123 من قانون الإجراءات الجنائية.

(5)- محمد زكي أبو عامر - الإثبات في المواد الجنائية ص 45 وما يليها مشار إليه في كتاب عبد الحميد فودة المرجع السابق ص 47.

(6)- إسماعيل محمد سلامة- المرجع السابق ص 46 و47 وكذلك JEAN CLAUDE SOYER : DROIT PENAL ET ET PROCERDURE PENALE 5 eme édition1977 L.G. D J. SOUFFLOT. p 592 .

كما تجاهل الشق الثاني من قرينة البراءة و المتعلق بمسألة الحرية الفرديـة للمـتهم ، إذ يبقى المتهم تحت حماية هذه القاعدة حتى صدور حكم نهائي ينص على سلب حريته (1) كما أن هناك محاولة أخرى للتوفيق بين الحبس المؤقت وقرينة البراءة حيث اتجـه هـذا الفريـق من الفقهاء إلى صياغة نظرية مفادها أن الحبس المؤقت يعتبر عقوبة حقيقية نتيجـة صـدورها عن أحد فروع السلطة القضائية وهي سلطة التحقيق، ولكن هذه العقوبة لا تكن مضرة بمفهومها الكلاسيكي مثل تلك التي تقضي بها سلطة الحكم.

ويواصلون تبريرهم بالقول أنه إذا ما اعتبرنا أن السجن المؤقت ليس عقوبـة ناتجـة عن حكم فإن ذلك يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة وما يترتب عليه من أن الشك يفسر لـصالح المتهم، ولكن إذا اعتبرنا الحبس المؤقت ناتج عن حكم حقيقي فإن التعارض بين قرينة البـراءة والحبس المؤقت يسقط تلقائيا ولا يجوز عندئذ البحث عن قرينة البراءة لأنه من ناحية القانونية تقوم قرينة الإذناب في حقه وتطبق عليه عقوبة الحبس المؤقت كما ينادي هـذا الاتجـاه إلـى اعتبار مدة الحبس المؤقت ضمن العقوبة وأكثر من ذلك بدايتها.و بذلك تخـصم مـدة الحـبس المؤقت من مدة العقوبة ككل (2).

ونخلص مما سبق أن الحبس المؤقت يبقى متعارضا مع قرينـة البـراءة مهمـا كانـت المبررات التي قدمت وخاصة على مستوى المبادئ القانونية القاعدية بذلك نجد الفقيـه غـارو يقول "أن الحبس المؤقت يعد نظاما بعيدا كل البعد عن فكرة العدالة"(3).

أما إذا بحثنا عن المبررات التي قدمتها التشريعات الإجرائية المتعلقة بما يخص إصـدار أمر الحبس المؤقت فهي تختلف من دولة إلا أخرى رغم اتفاق أغلبية هذه الدول علـى بعـض الأهداف، وهي مصلحة التحقيق و الحفاظ على الأمن العام (4) . أما التشريعات الأخرى فتأتي بتفصيل دقيق لمصطلح صيانة الأمن العام والمجتمع، وكذلك مصلحة التحقيق، بتحديد بدقة هذه الأهداف و نص صراحة على أن يأخذ الحبس المؤقت في حالة خطر الهرب، خطر التواطؤ ، وخطر العود .(5)

أما ما يهمنا نحن فهو موقف المشرع الجزائري من الحبس المؤقت والتبريرات التـي حاول تقديمها.

----

(1)- أحمد فتحي سرور : الشرعية والإجراءات الجنائية دار النهضة العربية القاهرة 1977 ص 125.

(2)- إسماعيل محمد سلامة المرجع السابق ص 47 وما يليهـا وكـذلك بوكحيـل الأخـضر- المرجـع الـسابق ص 74 و MOHAMED JALLAL ISSAAD: OP.CIT. P 366 et suite

(3)- GARRAUD: OP. CIT. P 123

(4)- أهم هذه الدول التي تعتمد على هذين الهدفين الأساسين للحبس المؤقت نذكر منها يوغسلافيا سـابقا والدولـة بولونيـا ، بلغاريا مصر ... الخ.

(5)- أنظر قانون الإجراءات الجزائية للدولة السويد مشار إليه فـي كتـاب بوكحيـل الأخـضر- المرجـع الـسابق ص 119 و 120 .

من خلال تمعننا في النص المادة 123 من قانون 08/01 المؤرخ فـي 2001/06/27 المعدل و المتمم لأمر 66-155 المؤرخ في 08جوان 1966 المتـضمن قـانون الإجـراءات الجزائرية نجـد أن المـشرع الجزائـري أخـذ مـنهج التفـسير الـدقيق للحـبس المؤقـت (بخلاف التشريعات الأخرى التي حددت أهداف الحبس المؤقت بمصلحة التحقيق، وصـيانة أمن المجتمع) بحيث يلجأ إلى الحبس المؤقت كوسيلة وحيدة في الحالات الآتية :

أ- عند عدم وجود موطن مستقير للمتهم ، و عدم تقديم ضمانات كافية للمثول أمـام العدالة أو كانت الأفعال المنسوبة إليه جد خطيرة .

ب-للحفاظ على الحجج أو الأدلة المادية.

ت- لمنع الضغوط على شهود والضحايا.

ث- لتفادي تواطؤ بين المتهمين والشركاء.

ج- عرقلة كشف الحقيقة

وأكثر من هذا فقد أضيفت أهداف أخرى للحبس المؤقت والتي تتمثل في حماية المتهم، ومنع العود في الجريمة (1) وأكثر من كل هذا أن " الحبس المؤقت إجراء استثنائي" وأنـه لا يمكـن اتخاذه إلا إذا كان الإجراء الوسط" الذي اقترحه وأدخله المشرع في قانون الإجراءات الجزائرية بتاريخ 90/08/18 المتمثل في الرقابة القضائية غير كافية عندئذ فقط يمكن أن يأمر بـالحبس المؤقت أو أن يبقى عليه، لهذا نجد الاجتهاد القضائي الجزائري ينص على الحبس المؤقت فـي مرحلة التحقيق إجراء استثنائي ولا تنقلب هذه القاعدة إلا بالحكم بالإدانة بحيث يـصح حـبس المحكوم عليه هو الأصل والإفراج هو الاستثناء وأن الحبس المؤقت لا يتخـذ إلا فـي حالـة الضرورة أو لأسباب جدية ومعقولة(2).

----

(1) –راجع المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) – جيلالي بغدادي – المرجع السابق ، ص 340 رقم 1084

لذلك نجد المادة 123 مكرر تلزم قاضي التحقيق عند إصدار أمر الوضع فـي الحـبس المؤقت أن يكون مؤسسا على الأسباب السالفة الذكر ، أي المنصوص عليها في المادة 123 من ق إ ج ، كما أن المادة 123 مكرر جاءت بشيء جديد لم يكن من قبل في قـانون الإجـراءات الجزائية و هو ما نصت عليه الفقرة الثانية من هذه المادة " يبلغ قاضي التحقيق الأمر المـذكور شفاهة إلى المتهم و ينبهه بان له ثلاثة أيام من تاريخ هذا التبليغ لاستنافه "
يشار إلى هذا التبليغ في المحضر .
فهذه الضمانة في الحقيقة تزيد من تقوية قرينة البراءة ، رغم أن الاستئناف المرفوع من المتهم ضد الأوامر المتعلقة بالحبس المؤقت و الرقابة القضائية ليس لها اثر موقف (1)

ونتوصل في الأخير إلى أنه رغم هذه التبريرات ومحاولات التوفيـق بـين الحـبس المؤقت و قرينة البراءة التي قدمها الفقهاء أو الأهداف التي حددتها التشريعات المختلفة لاتخـاذ أمر الحبس المؤقت: " إجراء يمس الحرية أو حق طبيعي مصون " منحه ا تبـارك و تعـالى نعمة للإنسان وهبة عزيزة وغالية تستحق كل حماية(2) إلا أن النظام الاجتماعي وأنانية الفـرد تفرض علينا في بعض الأحيان الحد من الحرية الفردية لتحقيق أهداف المجتمع والمحافظة على كيانه وتفادي الفوضى والرجوع إلى العصور البدائية دون أدنى الشك.

لذلك نقول أن الحبس المؤقت لحق أذى يصيب الفرد، ولكن ضروري لاستمرار كيان المجتمع .
سنرى في الفرع الثاني كيف أن للحبس المؤقت فوائد رغم تعارضـه مـع قرينـة البراءة أو ما يعرف بدراسة وظائف الحبس المؤقت.

----
(1)- أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية .
(2)- عاطف عوض برسوم- ضمانات الدستورية للحبس الاحتياطي -مجلة المحاماة المصرية العددين الأول والثاني يناير وفبراير سنة 1972 ص 160.

ثانيا- فوائد الحبس المؤقت رغم مساسه بقرينة البراءة :

إن التوفيق بين صيانة الحرية الفردية و حماية المجتمع من الأمور الصعبة التي تثير إشكاليات عديدة . فتقرير الحبس المؤقت أي افتراض إدانة المتهم يكون على حساب مبدأ قرينة البراءة الأصلية (أي تغليب قرينة الإذناب على قرينة البراءة)، أما إذا حدث العكس أي العمل على صيانة الحرية الفردية على حساب حماية المجتمع يمنع قضاء التحقيق من وسيلة أساسية توصله في أغلب الأحيان إلى كشف الحقيقة ، و نكون عندئذ بصدد تشجيع نمو الإجرام ، و هذا لا يقبله أي مشرع ولا أي فرد لأنه يهدد كيان المجتمع ككل . لذلك فلابد من البحث على حلول توفيقية بين صيانة الحرية الفردية و أمن و مصلحة المجتمع (1).

لهذا نجد اغلب التشريعات تنص على الحبس المؤقت و لكن كإجراء استثنائي لا يؤمر به إلا بتوفر شروط محددة قانونيا ، و هو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية على أن الحبس المؤقت إجراء استثنائي (2) .

و عليه نقول أن الحبس المؤقت شر لابد منه لضمان حماية المجتمع من خطر المجرمين و إن كان مساسا صرخا بالحرية الفردية .

و لكن السؤال الذي يطرح نفسه هل أن الحبس المؤقت له فقط سلبيات على الحرية الفردية للمتهم ؟ أو انه قد تكون له فوائد ؟ .

إن الحجة الوحيدة التي يمكن تبرير بها الحبس المؤقت اتجاه المتهم هو الخوف عليه من الانتقام سواء من الضحية نفسه أو من عائلته أو من الجمهور الحاضر في مسرح الجريمة .

----

(1) مقراني حمادي – الحبس الاحتياطي ، المجلة القضائية العدد الاول لسنة 1995 ص 25.

(2) راجع المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية

إن هذا التبرير حسب اعتقادنا ضعيف ، لأن للدولة وسائل كافية لحماية أي شـخص و الاعتراف بعدم إمكانية الحماية و الخوف من الانتقام دليل على ضعف جهازها الأمني .

كما تساءل الأستاذ محمد جلال إسعاد "ألا يعتبـر الحـبس المؤقـت حمايـة للمـتهم من نفسه "؟ فاستنبط الإجابة من الفقيه كاربونية الذي يرى أن ترك الفرد في الحرية بعد ارتكابه للجريمة يجعله من الصعب العيش حياة عادية لذلك قد يكون الحبس المؤقت الوسيلة المفـضلة لديه للاسترجاع و الراحة النفسية. (1)

قد تكون هناك تبريرات أخرى و مع ذلك فإن اعتبار الفرد برئ إلى أن تثبت إدانتـه يجعله لا يحبس إلا لتنفيذ الحكم الصادر ضده من الجهة القـضائية المختـصة بـذلك ، إلا أن مصلحة المجتمع تجعله يؤدي بعض الوظائف سنتناول كل واحدة منها على حدة (2) .

أ)- الحبس المؤقت إجراء يضمن تنفيذ العقوبة أو الحكم :

من طبيعة الإنسان الخوف من العقاب ، و نتيجة لهذا الخوف و العقوبة التي قد تكـون قاسية فإن المتهم سيحاول الهروب إذا ما أطلق سراحه أو في أول فرصة تتاح له ، فيقول الفقه كاربونية " في حالة اتهامي بسرقة شيء ثمين فإنني أسرع في الهروب " (3) ، لهذا نقـول أن الحبس المؤقت في هذه الحالة تكون له فائدة (4) ، إلا أن هذا التبرير يبقى ضعيف ولا يمكـن الاعتماد عليه دائما كضمان لتنفيذ العقوبة و لا يمكن اعتبار التفكير في الهرب من تنفيذ العقوبة قاعدة عامة ، لان الهرب معناه هجرة الأسـرة و المكتـسبات و الـوطن ... لمـدة كبيـرة ، و التجربة توضح أن الهروب أكثر إيلاما من عقوبة الحبس بدليل أن الأشخاص الـذين حكـم عليهم غيابيا بالإدانة بسب تعاملهم مع العدو فضلوا العودة إلى الوطن طوعيا مفـضلين تحمـل العقوبات الجسيمة على أن يستمر هربهم في الخارج(5).

كما انه يصعب على المتهم الإفلات من العقاب نتيجة المعاهدات الدولية المتعلقة بتسليم المجرمين و إنشاء الشرطة الدولية المعرفة باسم(INTERPOLLE) التي ضيقت من نطاق هـذا المبرر ، لهذا نجد الفقه كاربونية يقول "الحبس المؤقت لا يعالج خطر الهـروب ، لأن سـطح الأرض لن تكن بالنسبة للمتهم سوى سجن كبير (6) .

---

(1) J . CARBONNIER : O P.CIT. P 75 ET Suite

(2) ا عبد الحميد الشواربي - المرجع السابق، ص 427

(3) J . CARBONNIER :OP .CIT. PAGE 52 ET SUITE

(4) إسماعيل محمد سلامة : المرجع السابق، ص 50 ، و كذلك فرج علواني هليل- المرجع الـسابق، ص 832 ، و كـذلك عبد الحميد الشواربي ص 427 و بوكحيل الأخضر - المرجع السابق، ص 85

(5) ا اسماعيل محمد سلامة- المرجع السابق، ص 50

(6) J . CARBONNIER : OP. CIT. P .45

و عليه نستنتج أن إخضاع الحبس المؤقت لمعيار المحل لم يعد له مبرر في الوقت الحالي و خاصة مع تطور الوسائل العلمية الحديثة مما دفع بعدة قوانين إلى إلغاء هذا الشرط في الحبس المؤقت و منها المشرع الفرنسي (1) .ولكن الشيء الملاحظ على التعديل الأخير الذي أجراه مشرعنا على ق إ ج بتاريخ 2001/06/27 حفظ على شرط المحل و اعتباره عنصر أساسي يؤمر بالحبس المؤقت في حالة عدم توفره.

لهذا نطلب من مشرعنا الاقتداء بالمشرع الفرنسي و إلغاء شرط محل الإقامة في إصدار أمر الحبس المؤقت أولا لحماية الحرية الفردية و ثانيا للقضاء على تميز بين الجزائريين و الأجانب غير المقيمين الشرعيين (2) لأن حسب اعتقادنا أن القضاء على الإقامة غير الشرعية لا تكون بالحبس المؤقت ، بل لابد من البحث على وسائل أخرى.

ب -الحبس المؤقت إجراء من إجراءات الأمن:

إن اعتبار الحبس المؤقت إجراء من إجراءات الأمن يعني انه يختلف عن العقوبة ،بمعنى أن هدفه ليس الردع و الإيلام ، ومع ذلك فإن مفهوم إجراءات الأمن يبقى غامضا و غير مفهوم ، مما دفع ببعض الأساتذة ومنهم الأستاذ محمد جلال إسعاد إلى استخدام عبارة " MESURE DE SECURITE " أي إجراء السلامة لتميزه عن إجراءات الأمن الغامضة (3) فهدفه إذن هو حماية الصالح العام أو أمن المجتمع و المتهم نفسه من رد الفعل العام للجماعة ، فهو مفيد إذن للمتهم و المجتمع (4)

إلا أن الأستاذ فيتو (VITU) يرى أن الحبس المؤقت يكون له مبرر فقط بالنسبة للمجرمين الخطرين و الذين لا يمكن إصلاحهم. أما المجرمين بالصدفة و غير الخطرين فلا مبرر لاتخاذ الحبس المؤقت ضدهم (5) و لكن السؤال الذي يطرح نفسه عن هذا الرأي هو كيف نميز بين المجرمين الخطرين و غير الخطرين؟ هل على أساس مقدار الجريمة أو على أساس أخر؟ لذا فإن هذا الرأي يبقى معرض لنقد و الغموض .

إلا أن المشرع الجزائري رغم استعماله الرقابة القضائية كبديل للحبس المؤقت إلا انه لم ينص عليها صراحة و أنها تتخذ بوصفها من إجراءات الأمن ، بل لاعتبارها من الإجراءات الضرورية للتحقيق ، بخلاف المشرع الفرنسي الذي نص صراحة على أنها من إجراءات الأمن . (6)

---

(1) المشرع الجزائري لم يقم بهذا الإجراء لأن المادة 123 من ق إ ج نصت عليه صرحتا ، بينما إذا رجعنا إلى المادة 144 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي نجدها شطبت عبارة معيار المحل أصلا بخلاف ما كانت عليه في السابق .

(2) الإقامة غير الشرعية، مكافحتها تكون بوسائل الأخرى و ليس بالحبس المؤقت

(3) MOHAMMED JALLAL ESSAID: OP. CIT . P 368

(4) عبد الحميد الشواربي – ضمانات ....، المرجع السابق ، ص 428

(5) ANDRE VITU : PROCUDURE PENALE.IMPRIMERE DES PRESSES. UNIVERSITAIRE DE FRANCE.1957 . P 289

(6) بوكحيل الاخضر : المرجع السابق ص 84

و مهما يكن وصف الحبس المؤقت على انه إجراء أمني أو تـدبير احتـرازي فهـو عقوبة طالت أو قصرت لان الحبس المؤقت يتعارض مع البرنامج الإصلاحي و التأهلي لتدابير الاحترازية و يبقى دائما يتعارض مع الحرية الفردية و قرينة البراءة .

ج)- الحبس المؤقت إجراء من إجراءات التحقيق :

قد يتفق اغلب الفقهاء على أن الحبس المؤقت وسيلة من وسائل التحقيق التي تلعـب دورا هاما في الكشف عن الحقيقة و تحقيق العدالة (1) فالحبس المؤقت باعتباره وسيلة للتحقيق يحقق العدالة و بعض الأغراض الأخرى نذكر منها :

1 – حضور المتهم أو تواجده في متناول سلطة التحقيق :

إن صعوبة التحقيق و خاصة في الجنايات التي نجد فيها التحقيق إلزامي ، قد يجعـل الحبس المؤقت وسيلة أكيدة لضمان تواجد المتهم فـي متناولهـا ، كمـا أن مدرسـة الـدفاع الاجتماعي ترى أن تواجد المتهم في يد سلطة التحقيق يسمح لهـا بـإجراء ملاحظـات طبيـة و نفسية على المتهم لإعادة تأهله و دمجه في المجتمع (أي باتخاذ ضده الإجراءات التي تتخـذ ضد الحدث) (2) .

و قد نص المشرع الجزائري على مثل هذه التحقيقات التي تدور حول شخصية المتهم في المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية (3) .

2 ـ المحافظة على أدلة الجريمة و منعه من التواطؤ مع شركائه :

إن و جود المتهم في الحرية التي هي الأصل قد تسمح له بإخفـاء أدلـة الجريمـة و طمسها ، كما قد يبحث على شهود للإدلاء بشهادة الزور......، إلا انـه و مهمـا يكـن مـن تبريرات فهي غير كافية لاعتماد الحبس المؤقت كوسيلة لتحقيق لأنه بتسهيل عمل القاضي فإننا نضحي بالحرية الفردية للأفراد المكرسة دستوريا ؛ كما أن نتيجة التحقيق قد تكون بعد مـضي مدة من الزمن طالت أو قصرت في الحبس المؤقت لصالح المتهم أي صدور قرار بأن لا وجه للمتابعة أو صدور حكم بالبراءة ، فالحرية لا ثمن لها مهما كان التعويض عنها .

---

(1) SALAH BAY MED CHERIF : LA DETENTION PREALABLE EN DROIT FRANCAIS ET ALGERIENE OPU. ALGER S.D. P 187 و كذلك إسماعيل محمد سلامة -المرجع السابق، ص 52

(2) ANDRE VITU : OP . CIT P. 289 و انظر كذلك بوكحيل الأخضر- المرجع السابق، ص 89

(3) تنص المادة 68 من ق إ ج في فقرتها ما قبل الأخيرة " ...... تحقيقا عن شخصية المتهمـين و كـذلك حـالتهم الماديـة و العائلية أو الاجتماعية......"

كما أن أغلب القوانين تعطي الحق للمتهم في السكوت و عدم نفي الأدلة بل تلزم سلطة الاتهـام على إثبات إدانة المتهم ؛ فما الجدوى إذن من الحبس المؤقت ؟

في الأخير نقول على الدولة أن توفر الوسائل المادية و البشرية لسلطة التحقيق للبحث عن المجرمين الحقيقيين و الكشف عن الحقيقة في أسرع وقت ممكن حتى لا نعـرض أفـراد أبرياء إلى عقوبات قبل صدور أحكام نهائية بالإدانة ؛ لأنه مهما يكون الحبس المؤقـت فهـو إجراءا استثنائيا يتعارض مع قرينة البراءة

الفرع الثاني : حالات اتخاذ الحبس المؤقت و السلطات المختصة بذلك

أولا - تحديد القانوني لحالات الحبس المؤقت لضمان قرينة البراءة :

تعتبر حالات اتخاذ الحبس المؤقت أو ما يمكن تسميته بالشروط الموضوعية من أهـم الضمانات القانونية التي تكفل مباشرة الحبس المؤقت في نطاق قرينة البراءة (1) ؛ لذلك نجـد الأستاذ كاربونية يقول "إذا أردنا تحديد أو تقليص مجال الحبس المؤقت فلابد من تحديد حـالات اتخاذه بدقة (2) ، لان بتحديد هذه الحالات تكون السلطة التقديرية الواسعة التـي يتمتـع بهـا القاضي مقيدة في مجال اتخاذ أمر الحبس المؤقت .

كما أن تعريف الحبس المؤقت بحد ذاته صيغ من هذه الحالات ، حيث يعرف على انه "إجراءا ماسا بالحرية شرع لمصلحة التحقيق يأمر بصدوره قاضي التحقيق في جرائم معينـة ، تسلب بمقتضاه حرية المتهم بحبسه لمدة معينة متى توفرت دلائل كافية ضده "(3) .

من خلال هذا التعريف (4) و بعد إطلاعنا على قانون الإجـراءات الجزائيـة يمكـن تحديد الحالات أو الشروط التي يتخذ بتوفرها الحبس المؤقت في ثلاثة حالات و هي :

1 ـ ضرورة الحبس المؤقت
2 ـ معيار جسامة العقوبة و طبيعتها
3 ـ وجود دلائل كافية لإسناد الاتهام

وهو ما نصت عليه في الحقيقة المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية .

- - - - - - - - - - - - - - - - - -

(1) بوكحيل الأخضر- المرجع السابق ، ص 97
(2) J . CARBONNIER : OP .CIT.; P 84
(3) عاطف عوض برسوم - المرجع السابق ، ص 160
(4) هذا التعريف مهما كان قريبا لمفهوم الحبس المؤقت ، فهو قابل للنقد لأنه ليس هناك تعريف مانع و جامع للحبس المؤقـت متفق عليه

أ)- ضرورة الحبس المؤقت :

منذ القديم تحاول أغلب التشريعات وضع قائمة للحالات التي يمكن من أجلها اتخاذ أو إصدار أمر الحبس المؤقت (1) .فهذا الأخير لا يمكن في مجمله أن يؤمر بـه إلا مـن أجـل مصلحة التحقيق و الحفاظ على أمن المجتمع ككل ، و المشرع الجزائري انطلـق مـن هـذين المبدأين ؛ إلا انه حاول تدقيق و حصر حالات ضرورة اتخاذ الحبس المؤقت فحدده في الحالات الآتية : يؤمر به

1- في حالة عدم كيفية الالتزامات الرقابة القضائية .
2 - في حالة عدم توفر المتهم على موطن مستقير.
3 - للحفاظ على الحجج و الأدلة المادية
4- لمنع الضغوط على الشهود و الضحايا
5 - لتفادي التواطؤ بين المتهمين و الشركاء
6 - عرقلة كشف الحقيقة
7 - لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة
8 - الوقاية من حدوث الجريمة من جديد
9 - عند مخالفة المتهم لإجراءات الرقابة القضائية (2)

فالمشرع الجزائري بتحديده لهذه الحالات يكون حدد مجال الحـبس المؤقـت حتـى لا يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة ، وان إصدار أمر الحبس المؤقت خارج هذه الحالات يعـد مساسا بالحرية الفردية و بقرينة البراءة ككل ؛ بخلاف بعض التشريعات الأخرى التي حصرت ضرورة الحبس المؤقت في مصلحة التحقيق و صيانة أمـن المجتمـع (3) أي الإبقـاء علـى المبدأين الأساسين دون تفسيرهما أو تدقيق حالاتهما

و عليه نقول أن هذه الحالات التي حددها المشرع الجزائري كحالات ضرورية لاتخاذ الحبس المؤقت البعض منها لم يعد له مبررا في وقتنا الحالي .

ب)- معيار جسامة العقوبة و طبيعتها :

الحبس المؤقت إجراء خطير و يمس بالحرية الفردية ، لذا لا يجوز اتخـاذه إلا فـي الجرائم الجسيمة و الخطيرة (4) ، لهذا نجد أن أغلب الأنظمة القانونية تحـرم اتخـاذ الحـبس المؤقت في الجرائم الموصوفة بالمخالفات أو الجرائم المعاقب عليها فقط بالغرامات .

---

(1) JEAN PRADEL : DROIT PENAL COMPARE édition Dalloz 1995 P 503

(2) راجع المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية

(3) عاطف عوض برسوم- المرجع السابق ، ص 164 ، و راجع الفرع الأول الخاص بتبريرات الحبس المؤقت

(4) الجريمة الجسيمة أو الخطيرة ، هي تلك التي تكون العقوبـة المقـررة لهـا هـي الحـبس علـى الأقـل و أن يكـون الحبس أكثر من ثلاثة أشهر

المشرع الجزائري أخذ بهذه الفكرة ، حيث يستفاد ذلك من نص المادة 124 من قـانون الإجراءات الجزائية التي تنص "......... إذا لم يكن قد حكم عليه من أجل جنايـة أو بعقوبـة الحبس مدة أكثر من ثلاثة أشهر بغير إيقاف التنفيذ لارتكابه جنحة من جنح القانون العام ".

فبرجوعنا إلى قانون العقوبات الجزائري و خاصة إلى الفصل الأول من البـاب الأول و المعنون بالعقوبات الأصلية ، نجد أن العقوبات الأصلية المقررة في مـادة المخالفـات هـي الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر (1) أي أن أقصى حـد تـصل إليـه عقوبة المخالفة هي شهرين ، لذا لا يمكن تطبيق نص المـادة 124 مـن قـانون الإجـراءات الجزائية على المخالفات ،و عليه نقول انه لا يجوز الأمر بالحبس المؤقت في مواد المخالفات .

أما فيما يخص الجنح فإن المشرع الجزائري أجاز اتخاذ أمر الحبس المؤقت فيها مهما كانت خطورتها و العقوبة المقررة لها بل يكفي أن توصف بجنحة ليتخذ فـي حقهـا الحـبس المؤقت و يستنتج هذا من خلال نص المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية (2) و نـذكر منها على سبيل المثال جريمة التسول التي نصت عليها المادة 195 من قانون العقوبات و التي تكون فيها عقوبة المقررة لها هي الحبس من شهر إلى ستة أشهر ، أو ما نصت عليـه المـواد 208 ، 211، 212 ......من قانون العقوبات .

بينما في بعض الدول نجد أن الحد الأدنى لعقوبة الجريمة التي يجـوز فيهـا الحـبس المؤقت مـثلا فـي القـانون النمـساوي لـسنة 1971 المعـدل بالقـانون رقـم 273 هـي عشر سنوات(10) و ستة (6) أشهر في ألمانيا و سنة في التشريع السويدي ......الخ (3) ،أما بعض الدول الأخرى فقد عمدت إلى أسلوب آخر و هو تحديد طبيعة الجرائم .

أما عن الجنايات فإن أغلب التشريعات تسمح باتخاذ أمر الحبس المؤقت نتيجة خطورة هذا النوع من الجرائم .

كما نلاحظ أيضا من خلال نص المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص " لا يجوز في المواد الجنح ، إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هو الحبس أقـل من سنتين أو يساوهما ، أن يحبس المتهم المستوطن بالجزائر حبسا احتياطيا أكثر من عـشرين يوما ......"

----

(1) راجع المادة5 من قانون العقوبات الجزائري

(2) راجع المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية و التي تقابلها المادة 134 من المـصري و المـادة 144 مـن القـانون الفرنسي

(3) إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 96

فالمشرع الجزائري ركز على معيار محل الإقامة الثابت في اتخـاذ الحـبس المؤقـت باعتبار أن هذا الأخير ضمان لحضور إجراءات التحقيق أو تنفيذ العقوبة ، و هذا المعيار نجده سائدا في عدة قوانين منها القانون المـصري (2/134) النرويجـي ، الـسويدي ، المغربـي و الياباني ......الخ (1) ؛ إلا أن بعض الفقهاء نقدوا معيار محل الإقامة على أساس أن أغلـب من ليس لهم إقامة هم أجانب ، مما يؤدي إلى خلق تميز بين الوطنين و الأجانـب فـي اتخـاذ الحبس المؤقت و هذا يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة الذي يتمتع بها كل الأفراد سـوءا كـانوا وطنيين أم أجانب و مساس صارخ بالقوانين و المواثيق الدولية .

كما يمكننا أيضا الملاحظة من خلال تمعننا في نص المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية أن المشرع الجزائري اعتمد على السوابق القضائية في إصدار أمر الحـبس المؤقـت عند نصه "...... إذا لم يكن قد حكم عليه من أجل جناية ...... ".

و حسب رأينا فإن الأخذ بالمعيار السوابق القضائية لتقرير الحبس المؤقت يرجعنا إلى التمييز بين المجرمين و الأخذ بآراء المدرسة الوضعية و هذا يتعارض مع قرينة البراءة (2) .

لهذا نقول أن معيار محل الإقامة و السوابق القضائية يجب إلغائهما لأنهما يتعارضـان مع قرينة البراءة التي يجب أن يتمتع بها المتهم أثناء كل مراحل التحقيق و الحكم و كذلك لـم يعدا ضمانا كافيا لحضور إجراءات التحقيق أو تنفيذ العقوبة ؛ و مع كل هذا فليس كل الجـرائم يتخذ فيها الحبس المؤقت فقد استثنى القانون أنواع من الجرائم لا يجوز اتخاذ في حقها الحـبس المؤقت و منها جرائم الصحافة و السياسية ما لم تتضمن طعنا في الأعراض أو تحريضا على الفساد أو إهانة رئيس الجمهورية و الدين الإسلامي و الأديان السماوية ......الخ (3) و كـذلك جرائم الأحداث الذين لم يبلغوا الثالث عشر (13) سنة (4) .

وفي الأخير نطالب من المشرع أن يساير المشرع الإيطالي الذي نص صـراحة فـي المادة 275 الفقرة الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية على منع الحبس المؤقت علـى فئـة أخرى من الأفراد غير القصر و هم النساء الحوامل ، المرضى ، المصابين بمرض خطيـر ، المسنين الذين يفوق أعمارهم 65 سنة (5)

---

(1) بوكحيل الأخضر- المرجع السابق ، ص 105
(2) راجع المطلب الأول من المبحث الأول في الفصل الأول المعنون تحت العنوان : الأسس الفقهية لقرينة البراءة
(3) راجع المواد من 77 إلى 101 من قانون المتعلق بالإعلام تحت الرقم 07/90 المؤرخ بتاريخ 1990/04/03
(4) تنص المادة 49 الفقرة الأولى من ق ع ج " لا توقع على القاصر الذي لم يكتمل الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية "
(5) JEAN PRADEL : OP . CIT P 503

و أن تتخذ ضدهم إجراءات الرقابة القضائية ؛ لأن المشرع الجزائـري نـص علـى مـنح الاستفادة من التأجيل المؤقت لتنفيذ الأحكام الجزائية فقط دون التكلم عن الحبس المؤقت (1)

ج)- و جود دلائل كافية على إسناد التهمة :

لا يكفي توفر الشرطين السالفي الذكر حتى يجوز إصدار أمر الحبس المؤقت بل لابـد من و جود دلائل كافية أو دلائل قوية أو أسباب معقولة ، سبب مقنع ، قـرائن قويـة ، سـبب محتمل ...... (2) ، استعمال هذه الكلمات أو المترادفات مغزاه هو إظهار التباين في التسمية بين مختلف التشريعات نتيجة أهمية هذا الشرط .

و بتمعننا في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و خاصة القسم الـسابع المعنـون تحت العنوان "في الحبس المؤقت و الإفراج المؤقت " نلاحظ انه لم ترد إلى كلمـة أو عبـارة تشبه أو تقترب من العبارات السالفة الذكر ، لهذا نتساءل هل المشرع تعمد ذلك ؟ لأنـه أشـار إليها في المادة 51 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية و هذا عند تكلمه عن التوقيـف للنظر ، حيث اشتراط مباشرة التوقيف للنظر بتوفر دلائل قوية و متماسكة من شـأنها التـدليل على اتهامه (3) ، و نحن نعلم أن توقيف للنظر مدته قصيرة بالمقارنة مع الحـبس المؤقـت ففضل المشرع عدم تكرار النص عليه في الحبس المؤقت الأكثر خطورة من التوقيف للنظر.

ومن الملاحظ أيضا أن المشرع لم يفصح عن مراده بكلمة الدلائل القوية و المتماسكة ، و عليه نتساءل هل يكفي وجود الشبهات أو القرائن بسيطة لقيام التهمة ؟ أو لابد أن تكون الأدلة مهمة جدا لا شك فيها لإسناد الجريمة للمتهم ؟ (4)

و بناء على قرينة البراءة التي يتمتع بها كل فرد و نتيجة لخطورة الحبس المؤقت على حرية الفردية ، فإن و جود الشك في إسناد الاتهام لابد أن يفسر لصالح المتهم .

بالإضافة إلى هذه الشروط الواجبة التوفر حتى يكون اتخاذ الحبس المؤقت قانونيا و شرعيا ، يجب أن تتوفر بعض الشروط الشكلية الأخرى و هو ما نصت عليه

----

(1) راجع المادة 16 من أمر رقم 02/79 المؤرخ في 10 فبراير 1972 المتضمن قانون السجون و إعادة تربية المساجين

(2) JEAN PRADEL : OP . CIT.: P 501 و كذلك بوكحيل الأخضر- المرجع السابق ، ص 108

(3) راجع المادة 51 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية

(4) فرج علواني هليل - المرجع السابق ، ص 835

المادة 9 في فقرتها الثانية من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966 على انه " يجب إبلاغ كل من يقبض عليه بسبب قبضه و بالتهم الموجهة إليه ......" (1) ، و الهدف من إحاطته بالتهمة الموجهة إليه هو مجابهته بالأدلة المختلفة قبله ، مما يسمح له بإنكاره أو الاعتراف بها من جهة ، و من جهة أخرى حتى يسمح له بتحضر دفاعه ، و قاضي التحقيق ملزم بإبلاغه بنوع التهمة و المواد القانونية المطبقة عليه ...... الخ و أن إغفال ما جاء في المادة 100 و المادة 105 مثلا و المتعلقة بسماع المدعي المدني يترتب عليه البطلان و هو ما أكدته المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية (2) . و ما يمكن ملاحظته أن الاستجواب موجه للمتهم الحاضر فقط ، أما الغائب أو الهارب جاز إصدار أمر بحبسه دون استجوابه .

ولكن نحن نقول إذا كانت إحاطة المتهم بالتهم الموجهة إليه يعتبر ضمانا للحرية الفردية للمتهم و بنطاق الحقيقي لقرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم إلى غاية صدور حكم نهائي ذات حجية الشيء المقضي فيه ، فإن حضور المحامي و السماح له بالتدخل في الاستجواب الأول يعود الضمان الأساسي لحماية الحريات الفردية و هو ما نطلبه من مشرعنا تكريسه في القوانين حتى يكون دور المحامي فعالا في الاستجواب الأول ، كما نطلب أيضا من مشرعنا اتخاذ منهج المشرع المصري بتحديد مدة لأمر الحبس المؤقت تسقط قوته إن لم ينفذ خلال مدة معينة (3) و نفضل حسب اعتقادنا أن تكون مساوية للعقوبة المقررة للجريمة حتى نوفق بين مصلحة المتهم و مصلحة المجتمع في آن واحد .

ثانيا - الجهات المختصة بإصدار أمر الحبس المؤقت:

من خلال إطلاعنا على قانون الإجراءات الجزائية نلاحظ أنه حدد الجهات المختصة بإصدار أمر الحبس المؤقت وهذه الجهات لها صلة بالدعوة الجنائية وخاصة تلك التي تقوم بالتحقيق و بأقل أهمية جهات الحكم (4).

وبما أن الحبس المؤقت يتعلق بالدعوى الجنائية فقط ولا علاقة له بالدعوى المدنية فلا يجوز للمدعي المدني طلب حبس المؤقت و أكثر من ذلك لا يحق له التدخل أيضا حتى في الإفراج المؤقت لأن حق المدعي المدني يكمن فقط في تحريك الدعوى العمومية (5) و طلب التعويض عن الأضرار التي لحقت به.

----

(1) راجع المادة التاسعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية لشعوب

(2) تنص المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية " تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين و المادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني و الا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه و ما يتلوه من الإجراءات ....الخ

(3) عبد الحميد الشورابي – ضمانات............... المرجع السابق، ص 431

(4) SALAH BAY MED CHREF : OP .CIT. P. 82 ET 83 و كذلك راجع المواد 59 ، 109 ، 117 ، 131 الفقرة الثانية ، 295 من قانون الإجراءات الجزائية

(5) مقراني حمادي - المرجع السابق ، ص 27

إلا أنه قد نجد القانون خول سلطة الأمر بالحبس المؤقت لسلطات ليس لها أصلا الصفة القضائية، مثل الولاة (1) والسؤال الذي يطرح نفسه هل يجوز للولي إصـدار أمـر الحـبس المؤقت وأكثر من هذا ألا يعتبر مساسا صرخا بالحريات الفردية و بقرينة البراءة التي كرستها أغلب الدساتير و القوانين والتي أعطيت سلطة القضاء لجهة مختصة ؟ سوف نحاول معالجـة هذا الموضوع عند تطرقنا لجهات القضاء الاستثنائي .

من خلال ما سبق نستنتج إذن أن قاضي التحقيق ليس الوحيد المختص بإصدار أمـر الحبس المؤقت بل هناك عدة جهات سنتناول كل واحدة على حدة .

أ)- سلطات التحقيق:

إن سلطات التحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية تتكون أصلا من قاضـي التحقيق وهو صاحب الاختصاص الأصلي وغرفة الاتهام التي تسهر علـى مراقبـة سـلطاته وأعماله.

1 ـ قاضي التحقيق:

تنص المادة 1/109 من قانون الإجراءات الجزائية " يجوز لقاضي التحقيق حسب مـا تقتضي الحالة أن يصدر أمر بإحضار المتهم أو بإيداعه السجن أو بإلقاء القبض عليه" (2)

ولكن المشرع لم يترك هذه السلطة مفتوحة المجال بل قيد قاضي التحقيق لاتخاذ أمـر الحبس المؤقت بتوفر بعض الشروط (3)

2- غرفة الاتهام:

تعتبر هذه الجهة بمثابة جهة استئناف أو مر قاضي التحقيق والفصل في هذه الطعون المرفوعة إليها كما لها الحق بعد إبطال أحد إجراءات التحقيق أن تتصدى للموضوع ، بالإضافة إلى اعتبارها سلطة مراقبة أعمال قضاة التحقيق .

- - - - - - - - - - - - - - - - -

(1) بوكحيل الأخضر - المرجع السابق ، ص 203

(2) أصبح أمر الإحضار و الإيداع بعد التعديل الأخير يطلق عليه اسم الأمر بالقبض الجسدي .

(3)راجع الفرع الأول : الخاص بتحديد القانوني لحالات الحبس المؤقت لضمان قرينة البراءة ، و كذلك راجع المادة 124 مـن قانون الإجراءات الجزائية

يمكن استنتاج حالات التي يكون لغرفة الاتهام حق في إصدار أمر الحـبس المؤقـت، فبرجوع إلى نص المادة 192 في فقرتها الأولى من ق إ ج التي تنص " إذا كانت غرفة الاتهام قد فصلت في استئناف مرفوع عن أمر صادر من قاضي التحقيق في موضوع حـبس المـتهم احتياطيا فسواء أيدت القرار أو ألغته و أمرت الإفـراج عـن المـتهم أو باسـتمرار حبـسه أو أصدرت أمرا بإيداعه السجن أو القبض عليه فعلى النائب العام إعادة الملف بغير تمهل إلـى قاضي التحقيق بعد العمل على تنفيذ الحكم ".

نستنتج من خلال هذه المادة أن لغرفة الاتهام الحق في إصدار أمر الحبس المؤقـت ؛ و لكن المادة نفسها تثير إشكال بين أو مر قاضي التحقيق و غرفة الاتهام ، حيث قـد يحـدث أن يصدر قاضي التحقيق أمر الإفراج عن المتهم لكن غرفة الاتهام تصدر أمر أخـر بإعـادة حبسه و قد يحدث العكس ؛ و لكن هذه الفقرة تشير في أخرها " على النائب العام إعادة الملـف بغير تمهل إلى قاضي التحقيق ......" هذا قد يؤدي من جديد بقاضي التحقيق إلى الإفراج عن المتهم ، و غرفة الاتهام تأمر بحبسه من جديد و هكذا (الدوران في حلقة مفرغة) (1) .

لكن بالرجوع إلى المادة 131 الفقرة الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية نجدها قد حلت في الحقيقة هذا الإشكال ، حيث نصت على " و إذا قررت غرفة الاتهام الإفراج المؤقـت معدلة بذلك قرار قاضي التحقيق فلا يجوز للأخير أن يصدر أمر حبس من جديد بنـاء علـى أوجه الاتهام عينها إلا إذا قامت غرفة الاتهام بناء على طلب كتابي من النيابة العامـة بـسحب حق المتهم في الانتفاع بقرارها."(2)

كما أن لغرفة الاتهام سلطة إصدار الأمر بحبس المتهم مؤقتا في الحالات التي تجـري فيها التحقيقات الإضافية (3) ، و لكن السؤال الذي يطرح نفسه هل يجـوز للمكلـف بـإجراء التحقيق التكميلي أو الإضافي أن يصدر أمر الحبس المؤقت أو أمر بالإفراج المؤقت ؟ بالرجوع إلى بعض أحكام المحكمة الفرنسية (4) نجدها تعطي الحق للمكلف بإجراء التحقيـق التكميلـي أو الإضافي إصدار أمر الحبس المؤقت باعتبار أن قرار الحبس يشكل إجراء تحقيقـا ، بينمـا لا يجوز له الفصل في طلب الإفراج لأنه إجراء قضائي من اختصاص غرفة الاتهام .

----

(1) بوكحيل الأخضر - المرجع السابق ، ص 166

(2) SALAH BAY MED CHRIF : OP . CIT P 84 وراجع كذلك المادة 131 من قانون الإجراءات الجزائية

(3) CASS.CRIM .05/10/1960 . BULL CRIM 1960.424 مشار إليه في كتاب الدكتور بوكحيل الأخضر المرجع السابق ص 197 و كذلك مشار إليه في كتاب SALAH BAY MED CHREF : OP . CIT PAGE 84

(4) القرارات مشار إليها في مرجع SALAH BAY MED CHREF : OP. CIT PAGE 86

لكن حسب المنطق فإن المكلف بإجراء التحقيق التكميلي يكون أدرى من غرفة الاتهـام بضرورة أو عدم ضرورة صدور أمر الحبس المؤقت و بذلك له أيضا أن يشارك فـي طلـب الإفراج .

كما أن لغرفة الاتهام أيضا الحق في إصدار أمر بالحبس المؤقـت فـي حالـة عـدم الاختصاص و قبل رفع الدعوى للجهة القضائية المختصة (1) كما منحت المادة 181 من قانون الإجراءات الجزائية هذا الاختصاص لرئيس غرفة الاتهام بنصها " ....و في هذه الحالـة وريثما تنعقد غرفة الاتهام يجوز لرئيس تلك الغرفة أن يصدر بناء على طلب النائب العام أمرا بالقبض على المتهم أو إيداعه السجن ."

كما أن المادة 197 مكرر المستحدثة بعد تعديل 2001/06/27 ألزمت غرفة الاتهام عند إخطارها وفق ما نصت عليه المادة 166 من ق إ ج أن تصدر قرارها في الموضوع في الأجل الآتية :

- شهرين كحد أقصى عندما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالسجن المؤقت .
- أربعة أشهر كحد أقصى عندما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالسجن المؤقت لمـدة عشرين سنة أو السجن المؤبد أو الإعدام .
- ثمانية أشهر كحد أقصى عندما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها موصـوفة بالأفعـال إرهابية أو تخريبية أو جناية عابرة للحدود الوطنية .

و إذا لم يتم الفصل في الآجال المحددة أعلاه ، وجب الإفراج عن المتهم تلقائيا .

إذا كانت المادة أضفت ضمانة جديدة للحرية الفردية و لقرينة البراءة ككل بتحديد مـدة لغرفة الاتهام لا يجوز تجاوزها و الإفراج على المتهم بقوة القانون ، فإن حفاظ أمـر القـبض الجسدي بقوته التنفيذية إلى صدور حكم محكمة الجنايات قد يؤدي إلى المساس بالحرية الفردية ، لأن هذه الأخيرة قد تصل في حكمها إلى براءة المتهم في الأخير .

----

(1)- راجع المادة 131 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية

وعليه نقول إذا كانت غرفة الاتهام جهة مراقبة أعمال قاضي التحقيق و جهة استئناف ، فإن دورها يجب أن يكون أصلا الدفاع و السعي وراء العدالة و بذلك الحفاظ على الحريـات الفردية للمتهم و معاملته معاملة البرئ إلى أن تثبت إدانته ، و بذلك يجب تغليب و ترجيح اتخاذ أو مر الإفراج في حالة وجود أي شك و لو طفيف على إصدار أمر الحبس المؤقت التي تكون نتائجه و خيمة على الفرد في جميع نواحي حياته .

ب)- قضاء الحكم

منح القانون الحق لكل من المحكمة الابتدائية ، المجلس القضائي أو محكمة الجنايـات حق إصدار أمر الحبس المؤقت و هذا يستنتج من خلال نص المادة 131 الفقرة الثانيـة (1) ، إلا انه ما يمكن ملاحظته على هذه المادة أنها اشترطت شروط يجب توفرهـا لإصـدار أمـر الحبس المؤقت :

أ ـ أن المتهم كان محبوسا مؤقتا وتم الإفراج عنه .
ب ـ عدم الامتثال لأوامر الأخرى المفروضة عليه .
ج- إذا طرأت ظروف جديدة أو خطيرة تستدعي ضرورة حبسه من جديد

إلا أن أكثر الحالات التي تسمح لقضاء الحكم إصدار أمر الحبس المؤقت هو قيام أحد الأفراد بالإخلال بالنظام الجلسة (2) أو بارتكابه لجريمة في جلسات المحاكم (3)

----
(1) تنص المادة 131 الفقرة الثانية من ق إ ج على ما يلي " و إذا استدعي المتهم للحضور بعد الإفراج عنه مؤقتا و لم يمثل أو طرأت ظروف جديدة أو خطيرة تجعل من الضروري حبسه فلقاضي التحقيق او لجهة الحكم المرفوعة إليهـا الـدعوى أن تصدر أمرا جديدا بالقبض الجسدي "
(2) راجع المادة 295 من قانون الإجراءات الجزائية
(3) راجع المواد 568 ، 569 ، 570 ، 571 من قانون الإجراءات الجزائية

كما يجوز لقضاء الحكم أن يصدر أمر الحبس المؤقت عندما تكون العقوبـة المقـررة في القانون العام سنة أو أكثر(1)، كذلك في حالة تغير التكيف القانوني للجريمـة أو بـالأحرى في حالة الحكم بعدم الاختصاص (2) .

لقد سبق أن تساءلنا عن وجود بعض الهيئات ليست أصلا بالقضائية و مع ذلك لها حق إصدار أمر الحبس مؤقتا ، فهل يجوز قانونا للوالي مثلا أن يحبس شخصا مؤقتا أو بـالأحرى إصدار أوامر قضائية ؟

إن الإجابة على هذا التساؤل محال جدل فقهي كبير.

الفريق الأول : يرى انه يجوز للوالي إصدار أمر الحبس المؤقت بناء على مـا نـصت عليه المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائية و كذلك بناء على تفسير المادة 11 مـن قـانون العقوبات التي لم تبين الطبيعة القانونية لأمر ، لهذا يمكن أن تصدره سلطة غير قضائية (3)

الفريق الثاني : يرى عكس الفريق الأول إذ يعتبر الأمر عبارة عـن إجـراء قـضائي و ليس إجراء من إجراءات التحقيق ، لذا فهي تختلف عن أوامر قاضي التحقيق .

و مهما يكون فإن الفصل بين الرأيين أمر صعب جدا ، و لكن حرية الفـرد مـن أهـم الحقوق التي يتمتع بها، كان من الأفضل أن يكون أمر بالحبس المؤقت بواسطة القاضي فقط.

أما السلطة التي منحها القانون للوالي فيجب أن لا تتعدى توقيف للنظـر (أي توقيـف الشخص لمدة 48 ساعة فقط دون أن تتجاوز هذه المدة) و أن تكون مقتصرة فقط ضد جنايـة او جنحة التي تمس أمن الدولة و عند الاستعجال فقط (أي في حالـة عـدم إمكانيـة إخطـار السلطات المختصة بذلك) و ماعدا هذه الحالات فلا يجوز إصدار حتى أمر التوقيف للنظـر ؛ لان التكوين القانوني للوالي يختلف عن تكوين القاضي، وان المشرع وضع ثقة حماية الحريات الفردية في القاضي وحده فقط ، لذا لا يجب أن يتمتع بها شخص أخر غير القضاة .

---

(1) راجع المادة 358 من قانون الإجراءات الجزائية

(2) راجع المواد 362 ، 437 من قانون الإجراءات الجزائية

(3) SALAH BAY MED CHREF : OP . CIT. P 88

ج)- النيابة العامة

إن القانون الجزائري سمح لوكيل الجمهورية بإصدار أمر الحبس المؤقت في الجـرائم الموصوفة بالجناية أو الجنحة المتلبس بها فقط و هو ما أكدته المادة 59 من قانون الإجـراءات الجزائية التي تنص"........... يصدر وكيل الجمهورية أمرا بحبس المتهم بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه؛ويحيل وكيل الجمهورية المتهم فورا علـى المحكمـة طبقـا لإجراءات الجنح المتلبس بها، و تحدد جلسة للنظر في القضية في ميعاد أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صـدور أمر الحبس ".

نلاحظ أن هذه المادة اشترطت شروطا خاصة على النيابة العامة و على قضاة التحقيق أيضا يجب أن تتوفر لإصدار أمر الحبس المؤقت ، نذكر منها :

1 ـ أن تكون الجريمة المتلبس بها جنحة لا جناية و أن الفعل معاقب عليه بعقوبة الحبس .
2 ـ أن لا تتوفر في المتهم الشروط المنصوص عليها في المـادة 123 و 124 مـن قـانون الإجراءات الجزائية .
3 ـ أن لا يكون قاضي التحقيق قد اخطر بالواقعة (و هو شرط أساسي لان اتخاذ أمر الحبس المؤقت من اختصاص قاضي التحقيق الأصلي) .
4 ـ أن لا يصدر أمر الحبس المؤقت إلا بعد استجواب المتهم عن هويته و الأفعال المنـسوبة إليه .
5 ـ أن يكون المتهم بالغا 18 سنة فما فوق .
6 ـ أن لا تكون الجريمة من الجرائم التي لا يجوز الحبس فيها كجرائم الصحافة أو السياسة.
7 ـ أن يقدم المتهم فورا إلى المحاكمة خلال ثمانية أيام (1)

نلاحظ أن أقصى مدة يصل إليها أمر الحبس المؤقت الصادر من وكيل الجمهوريـة هو ثمانية أيام على الأكثر ؛ و حسب اعتقدنا أن هذه المدة كبيرة جدا لان المتهم تم إيقافه فـي حالة التلبس فكل الدلائل قائمة ضده فكان من الأفضل تقديمه إلى القضاء مباشرة للحكـم عليـه لأن الأمر يتعلق بالحرية الفردية ، فكلما كان الفصل في القضية بسرعة كان المساس بالحريـة أقل ؛ و عليه نتساءل كيف أن في المسائل المدنية هناك قضاء استعجالي يفصل فـي القـضايا المطروحة عليه في كل الأيام حتى الأعياد ... بينما لا نجد هذا النوع فـي المـسائل المتعلقـة بالحرية الفردية فهل البضاعة أغلى من الحرية ؟

---

(1) مقراني حمادي : المرجع السابق ص 29

المطلب الثاني- أثار وضع رهن الحبس المؤقت : (1)

إن فقهاء القانون الجنائي المتمسكين بمبدأ قرينة البراءة الأصلية ، لم يكتفـوا بـإلزام التشريعات على التحديد المسبق لحالات اتخاذ الحبس المؤقت و تحديد الجهات المختصة باتخاذه في السلطات القضائية كأصل عام ، بل أكثر من ذلك يبحثون عن بدائل أخـرى اقـل مـساسا بالحرية الفردية و تؤدي أهداف الحبس المؤقت التقليدية ، أضـيف إلـى ذلـك أنهـم ألزمـوا التشريعات على وضع أنظمة مختلفة لتنفيذ الحبس المؤقت تتوفر فيه كل متطلبات الحياة العادية ، حتى لا يشعر المحبوس مؤقتا انه ينفذ عقوبة قبل صدور حكم قضائي ضده ، و إذا حدث أن حبس الفرد ثم تبينت بعد ذلك براءته ، فإنه يتحصل على تعويض .

لكن تساؤلاتنا هل سعى المشرع الجزائري عن البحث عـن بـدائل أخـرى للحـبس المؤقت ؟ و هل حدد أماكن خاصة لتنفيذ الحبس المؤقت ؟ و تعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر ؟

الفرع الأول : مدته و بدائله

أولا - مدة الحبس المؤقت :

الحبس المؤقت أخذت به كل التشريعات رغم تعارضه مـع قرينـة البـراءة نتيجـة الضرورات التي يمليها التحقيق و مصالح المجتمع ، إلا انه يجب أن يكون محدد المدة و هـو السائد في المواثيق و الإعلانات الدولية و في الدساتير و التشريعات الداخلية التي تعمل جاهـدة على تحديد مدته في فترة معقولة ، و نذكر منها ما جاءت به المادة الخامـسة الفقـرة الثانيـة من الاتفاقية الاروبية لحقوق الإنسان و حماية الحريات الأساسية فإن " كل شخص تم القـبض عليه أو حبسه بالشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى ـ ج من المادة يجب أن تتم إحالته أمام قاضي أو أي حاكم خول له القانون ممارسة الوظيفة القضائية و له الحـق فـي أن تـتم محاكمته في (مدة معقولة) أو يفرج عنه أثناء الإجراءات الجنائية "(2). و قد تبنـت الجمعيـة العامة للأمم المتحدة هذا المبدأ في المادة التاسعة الفقرة الثالثة حيث جاء فيها " في حالة قـبض أو حبس أي إنسان بتهمة ارتكابه إحدى الجرائم ، إحالته سريعا أمام أحد القضاة أو المـوظفين المخولين قانونا مباشرة الوظائف القضائية ، و القيام و جوبا بمحاكمته (خلال مـدة معقولـة) أو الإفراج عنه (3) ، و نفس المبدأ نص عليه أيضا الميثاق الإفريقي في المادة السابعة الفقـرة الأولى ـ د ـ" حق محاكمته خلال(فترة معقولة) و بواسطة محكمة محايدة " .(4)

---

(1) C. R. BRAHINKY : OP.CIT: P 132

(2) راجع المادة الخامسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

(3) راجع المادة التاسعة الفقرة الثالثة من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية و السياسية

(4) راجع المادة السابعة من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب

وكل هذا له معنى واحدا و هو عدم جواز الاعتقال إلى أجل غير مسمى بتهمة جنائية ؛ لهذا يرى بعض الفقهاء و رجال القانون أن حل مشكلة الحبس المؤقت تكمن في التحديد الدقيق لمدته و السلطات التي تأمر به أيضا (1) .

وبناء على هذه المبادئ الأساسية المكرسة في القوانين الدولية فإننا نعالج هذه النقطـة قبل تعديل 27جوان 2001 و بعد التعديل و عليه ، فإن المشرع الجزائري حاول تحديـد مـدة الحبس المؤقت و جعلها معقولة ، حيث نجد المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية تـنص على انه " لا يجوز في مواد الجنح ، إذا كان الحبس الأقصى للعقوبة المقررة في القانون هـو الحبس أقل من سنتين أو يساويهما ، أن يحبس المتهم المستوطن بالجزائر حبسا مؤقتـا أكثـر من عشرين يوما منذ مثوله أول مرة أمام قاضي التحقيق ، إذا لم يكن قد حكم عليه مـن أجـل جناية أو بعقوبة الحبس مدة أكثر من ثلاثة أشهر بغير إيقاف التنفيذ لارتكابه جنحة مـن جـنح القانون العام ".

من خلال تحليلنا لنص هذه المادة و الرجوع إلى المادة 125 ،125 مكرر ، نـستنتج أن المشرع الجزائري حاول تحديد مدة الحبس المؤقت بناء على درجة خطورة الجريمة ، لهذا سندرس مدة الحبس المؤقت حسب الحالات الآتية:

1ـ حالة الحبس المؤقت عند ارتكاب جنحة لا تزيد عقوبتها عن سنتين أو تساويها

2ـ حالة التي تكون عقوبة الجنحة تزيد عن ثلاثة سنوات

3ـ حالة الأخيرة عندما توصف الجريمة بالجناية

الحالة الأولى : الحبس المؤقت في مادة الجنح التي لا تزيد عقوبتها عن سنتين

إن المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية حددت شروطا في حالة توفرهـا فـي المتهم لا يجوز حبسه أكثر من عشرين يوما ، و يفرج عنه بقوة القانون بعد انقضاء هذه المـدة و إلا أصبح بعد ذلك حبس تعسفيا .
و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

----

(1) إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ص 124
ملاحظة - فيما يخص مدة الحبس المؤقت في الجرائم العسكرية المشرع الجزائري لم يحدد لها مدة معينة ، و لأكثر تفسيرات راجع المادة 93 من قانون القضاء العسكري

1 ـ أن يكون الحد الأقصى للعقوبة هو الحبس أقل من سنتين أو يساويهما
2 ـ أن يكون المتهم مستوطن بالجزائر
3 ـ لم يسبق أن حكم عليه من اجل جناية أو بعقوبة الحبس مدة أكثر من ثلاثة أشـهر نافـذة لارتكابه جنحة من جنح القانون العام
4 ـ أن تكون الجريمة التي ارتكبها جنحة

إن أول ما يمكن ملاحظته عند النظر إلى هذه الشروط ، أن المشرع الجزائري قصر الحبس المؤقت على الجنح و الجنايات دون المخالفات ، كما انه حدد بكـل صـراحة أن مـدة الحبس المؤقت في الجنح التي لا تزيد عقوبتها عن سنتين لا يجوز أن تتجاوز عشرين يوما منذ مثول المتهم الأول أمام قاضي التحقيق ، و في حالة توفر الشروط السالفة الـذكر و حـدث أن حبس المتهم أكثر من مدة عشرين يوما يتغير مفهوم الحبس من حبس مؤقت إلى حبس تعسفي .

أما في حالة عدم توفر هذه الشروط ، و يكفي عدم توفر واحد منها فقط فيجوز لقاضي التحقيق حبس المتهم لمدة تفوق عشرين يوما ، و لكن على شرط أخر أن لا تتجاوز مدته فـي هذه الحالة أربعة(4) أشهر و هو ما أكدته المادة 125 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى "لا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس المؤقت أربعة أشهر في الأحوال المنصوص عليها في المادة 124 من ق إ ج .

إلا انه ما يمكن تسجيله على المشرع الجزائري هو تحايله عند تحديـد مـدة الحـبس المؤقت في هذا النوع من الجنح ، حيث انه بالإطلاع على قانون العقوبات نجد أن أغلب الجنح عقوبتها تكون أكثر من سنتين أو تساويها ؛ لذا نطالب من مشرعنا أن يرفع مدة عقوبة الجـنح المعاقب عليها بعشرين يوما من سنتين إلى ثلاثة سنوات حتى نكن حقيقتا أخذنا الحبس المؤقت كاستثناء و ليس كالأصل ، و بذلك نعمل على دعم أكثر قرينة البراءة و الحفاظ على الحريـات الفردية.

كما نلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري حاول تبرير مدة عشرين يومـا المنـصوص عليها في المادة 124 ق إ ج على أنها تسمح لقاضي التحقيق الرجوع إلى الـسوابق القـضائية للمتهم و التحقق من محل إقامته ، ولكن ما حدث في التشريعات الأخرى و منها الفرنسي هـو إلغاء هذا المعيار أصلا . (1)

----
(1) بوكحيل الأخضر - المرجع السابق ص 107

الحالة الثانية : الحبس المؤقت في مواد الجنح التي تزيد عقوبتها عن ثلاثة سنوات (1)

إن المادة 125 من قانون الإجراءات الجزائية (2) ، هي التي حددت مدة الحبس المؤقت في الجنح التي تزيد عقوبتها عن ثلاث سنوات ، حيث تطبق في حالة عـدم تـوفر الـشروط المنصوص عليها في المادة 124 من ق إ ج السالفة الذكر و تكون مدة الحبس المؤقت عندئـذ أربعة (4) أشهر، إلا أن المادة تضيف انه لا يجوز لقاضي التحقيق تمديد الحبس المؤقت بـأمر مسبب تبعا لعناصر التحقيق يصدره بعد استطلاع رأي و كيل الجمهورية المسبب أيضا ؛ و هذا لمرة واحدة فقط عندما تكون العقوبة المنصوص هي ثلاثة سنوات حبسا كمـا سـبق ذكـره ، و لا يجوز أن يمدد في كل مرة إلى أكثر من أربعة أشهر ، و إلا كان الحبس تعسفيا (3)

فتمديد الحبس المؤقت إلى أربعة أشهر أخرى لا تكـون إلا بتـوفر شـروط أخـرى بالإضافة إلى السالفة الذكر ؛ و نذكر منها :

أ ـ و جود ضرورة قصوى يتطلبها التحقيق لتمديد الحبس المؤقت

فهذا الشرط جاء مبهما و غير واضح ، نتيجة عدم التحديد الدقيق للحالات القـصوى مما يسمح للقاضي باللجوء إلى تمديد الحبس المؤقت في كل مرة بحجة عدم استكمال التحقيـق مما يتطلب تمديده لمدة أخرى ، دون أن يكون ملزما بتحديد الدقيق للأسباب .

ب ـ أن تكون العقوبة المنصوص عليها في القانون تزيد عن ثلاث سنوات حبسا:

يمكن نقد هذا الشرط على انه غير منطقي إذا ما حاولنا مقارنته مع الحالة الأولى ، حيث الجنحة التي العقوبة المقررة لها سنتين يكون الحبس المؤقت فيها أصلا عـشرين يومـا وبتخلف شرط من الشروط المنصوص عليها في المادة 124 من ق إ ج يصبح الحبس المؤقت أربعة (4) أشهر ، أي أن مدة سنتين جزاء عقوبة الحبس المؤقت (4) أشهر(أقصى حد)، بينما في الحالة التي نحن بصدد دراستها زادت العقوبة بسنة واحدة فقط ، وزدنا مدة الحبس المؤقت بضعف الحالة الأولى وهذا غير منطقي ولو من ناحية الحسابية لأنه كان من الأجدر أن يكون على أكثر ستة (6) أشهر بعد تمديده.

وفي الأخير نقول أن أقصى مدة الحبس المؤقت في مادة الجنح ثمانية (8) أشهر هي مدة طويلة وأن التحقيق في الجنح أسهل بالمقارنة على ما هو في مادة الجنايات ، لذا يجب على المشرع تدخل وتقليصه إلى حد ممكن أو على الأقل مسايرة الدول الأجنبية الأخـرى الأكثـر تطورا في مجال حماية حقوق الإنسان.

---

(1) مولاي مليانى بغدادي - الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر سنة ؟ ص 271
(2) راجع المادة 125 من قانون الإجراءات الجزائية
(3) مولاي مليانى بغدادي - المرجع السابق ص 271

الحالة الثالثة -الحبس المؤقت في الجنايات : (1)

بالرجوع إلى الفقرة الأخيرة وما قبل الأخيرة من المادة 125 من قـانون الإجـراءات الجزائية نجدها تسمح للقاضي أن يمدد الحبس المؤقت في مادة الجنايات مرتين ، وفي كل مرة يقوم بتمديده عليه أن يصدر أمر مسبب بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية ، ولا يجوز تمديد الحبس المؤقت في كل مرة إلى أكثر من أربعة (4) أشهر بعملية حسابية بسيطة نجد أن الحبس المؤقت في الجنايات هو أثنى عشرة شهرا (12) أي سنة كاملة .

إلا أن ما يلاحظ عند رجوعنا إلى المادة 125 مكرر أن المشرع لم يتوقف على هـذا الحد في مدة الحبس المؤقت بل سمح لقاضي التحقيق في مجال الجنايات دائما أن يطلـب مـن غرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت في أجل شهر قبل انتهاء مدته بعد إرسال الطلـب المـسبب رفقة الملف إلى النيابة العامة ؛أين يقوم النائب العام خلال مدة خمسة(5) أيام على الأكثر مـن تهيئة القضية وتقديم طلباته إلى غرفة الاتهام ، التي تكون ملزمة بإصدار قرارها قبل انتهاء مدة الحبس المؤقت الأول أو الساري المفعول ؛ وفي حالة موافقة غرفة الاتهام على طلب تمديـد الحبس المؤقت فإنه لا يمكن أن يتجاوز هذا الأخير مدة أربعة (4) أشهر غير قابلة لتجديد مهما كانت بعد ذلك الأسباب والمبررات.

فنقول إذن أن المتهم إثناء مرحلة التحقيق والمتهم بالجناية قد يقضي ستة عشرة (16) شهرا في ذمة التحقيق ؛ وهذا كثير جدا في عصر تطورت فيه وسائل الإثبات و خاصة مـن جهة الوسائل المادية والبشرية التي تتمتع بها سلطة الاتهام.

أما الوضع السائد بعد تعديل 27 جوان 2001 فإننا نتناوله في النقاط الآتية :

الوضعية الأولى :

من خلال نص الفقرة الأولى من المادة 125-1 قانون الإجراءات الجزائية التي تعتبـر القاعدة الأساسية في مادة الجنايات ، تكون مدة الحبس المؤقت فيها أربعة (4) أشهر قابلة لتمديد مرتين ؛ و كل مرة لا يمكن أن تتجاوز أربعة (4) أشهر ، أي (4+(2x4)= 12 شهرا .

----
(1)- راجع المادة 125 فقرة الأخيرة و الفقرة ما قبل الأخيرة في المادة 125 مكرر من قانون الإجراءات الجزائرية .

الوضعية الثانية :

و هي ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 125-1 قانون الإجراءات الجزائية و هـي عندما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالحبس المؤقت لمدة عشرين (20) سـنة أو الـسجن المؤبد أو الإعدام ؛ فإن مدة الحبس المؤقت يمكن أن تصل فيها إلى ستة عشر (16) شـهرا ، أي أربعة أشهر قابلة لتجديد ثلاثة مرات .

الوضعية الثالثة :

و هي الحالة التي نصت عليها المادة 125 مكرر الفقرة الأولى ، و هي تخص الجنايات الموصوفة بأفعال إرهابية و تخريبية، و نتيجة للتحقيقات المعمقة التي تتطلبها هذا النـوع مـن الجنايات فإن مدة الحبس المؤقت قد تصل في هذا النوع مـن الجنايـات إلـى (24) شـهرا ، أي أربعة (4) أشهر قابلة للتجديد 5 مرات أي (4+(4x5)= 24 شهرا .

الوضعية الرابعة :

هي الحالة التي نصت عليها المادة 125 مكرر الفقرة الثانية و هي تخص نوع جديد من الجنايات يعرفه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لأول مرة ، و هي التي تعرف بالجنايـة العابرة للحدود الوطنية ، و نظر لإجراءات التحقيق التي تتم خارج التراب الوطني ، فإن مـدة الحبس المؤقت قد تصل في هذا نوع من الجنايات إلى (48) شهرا ، أي أربعـة أشـهر قابلـة لتجديد بإحدى عشر (11) مرة ، أي (4+(4x11)=48 شهرا .

و الملاحظ على المادتين 125-1 و 125 مكرر تعطيان لقاضي التحقيق إمكانية طلـب تمديد الحبس المؤقت من غرفة الاتهام ، على أن يقدم طلبه في أجل شهر قبـل انتهـاء المـدة القصوى المنصوص عليها بالنسبة لكل وضعية من الوضعيات السالفة الذكر .

تقوم هذه الأخيرة بدراسة طلب قاضي التحقيق و تصدر قرارها بشأن تمديـد الحـبس المؤقت ، فإذا أقرت إبقاء المتهم محبوسا فإن حبسه لا يمكن أن يتجاوز أربعة (4) أشهر (1) ، كما يمكن تجديد هذا الطلب مرتين أي أن التمديد الكلي لا يمكن أن يتجاوز اثنـي عـشر (12) شهرا ، أي (4+(2x4)=12 شهرا .

----

(1)- راجع المادة 125 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية

برجوع إلى المادة 197 مكرر الجديدة من قانون الإجراءات ، فإن الهدف من إحـداثها هو تحديد مهلة التي يتعين على غرفة الاتهام أن تصدر خلالها قرارها عندما تخطر وفق المادة 166 من ق إ ج ؛ و أن عدم احترام هذه الآجال فهذه المادة تناولت ثلاث وضعيات :

الوضعية الأولى :

لا يمكن إبقاء المتهم محبوسا أكثر من شهرين من تاريخ إخطار غرفة الاتهام ، عنـدما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالسجن المؤقت .

الوضعية الثانية :

لا يمكن إبقاء المتهم محبوسا عندما تكون القضية المطروحة على مستوى غرفة الاتهـام أكثر من أربعة (4) أشهر عندما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالـسجن المؤقـت لمـدة عشرين (20) سنة آو بالسجن المؤبد أو الإعدام .

الوضعية الثالثة :

هذه الوضعية تتعلق بجنايات موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية أو بجناية عابرة للحدود الوطنية ، فإن الآجل المتاح لغرفة الاتهام للنظر في القضية ، فإنه قد يصل إلـى ثمانيـة (8) أشهر .

لتوضيح أكثر هذه المدد فإننا قمنا بالعمليات الحسابية التي أعطيت النتائج الآتية :

في الوضعية الأولى : 12 شهر + 4 أشهر + شهرين = 18 شهرا .
في الوضعية الثانية : 16 شهر + 4 أشهر + 4 أشهر = 24 شهرا.
في الوضعية الثالثة : 24 شهر + 12 شهرا+ 8 أشهر = 48 شهرا .
في الوضعية الرابعة : 48 شهر + 12 شهرا +8 أشهر = 68 شهرا .

وما نطلبه من مشرعنا هو أن يحدوا ما سارت عليه بعض التشريعات ، أولا في تحديد حد أقصى للحبس المؤقت لتكون مدته معقولة جدا أي ثلاثة أشهر مثلا ، مثل ما أخذ به المشرع اليوغسلافي والسوفيتي سابقا ويكون تمديده لمدة مماثلة للأولى في حالات استثنائية ومحددة بدقة حتى لا تكون للقاضي سلطة تقديرية واسعة في ذلك (1).

---

(1) عاطف عوض برسوم - المرجع السابق، ص 165 و كذلك احمد فتحي سرور - الوسيط ......، المرجع الـسابق ص 783 الهامش رقم 1 الطبعة الرابعة لسنة 1981

وفي حالة عدم اكتمال التحقيق خلال هذه المدة فإن مبدأ الشك يفسر للصالح المـتهم هو الذي يطبق ؛ فيتم الإفراج على المتهم تطبيقا لمبدأ قرينة البـراءة الأصـلية التـي يتمتـع بها المتهم، و في حالة ظهور أدلة جديدة أو وصول التحقيق إلى نتائج تدل على إدانة المـتهم، فما على القضاء إلى تكليف المتهم بالحضور إلى المحكمة مباشرة دون أن يكون محبوسا.

و في الأخير نقول ليس العيب في المدة بحد ذاتها و إنما العيب في الضمير المهنـي للقاضي ، الذي يجب تطويره برفع المستوى الثقافي لدى القاضـي ،و جعلـه يحتـرم حقـوق و حرية الأفراد ؛ لأن سلطة اتخاذ أمر الحبس المؤقت في يده .

ثانيا - الإفراج المؤقت و المراقبة القضائية كبديل للحبس المؤقت: (1)

إن اعتبار الحبس المؤقت إجراء إستثنائي (2) يتخذ لمصلحة التحقيق و الأمن العـام ، يعني أن الحرية أو الإفراج هو الأصل ،أي أن الإفراج اقرب إلى قرينة البراءة مـن قرينـة الإذناب ، لهذا يجب أن تكون حالات الإفراج أوسع من حالات اتخاذ الحبس المؤقت الذي يمس بقرينة البراءة كما رأينا .

إن المشرع الجزائري عمل على تكريس مبدأ اتخاذ الحبس المؤقت كإجراء اسـتثنائي وهذا من خلال تحديد سلطة اتخاذ ه في سلطة التحقيق فقط ، بينما وسع في سلطة اتخاذ أمـر الإفراج إلى سلطات أخرى .

كما جعل من الإفراج في بعض الحالات بتوفر شروط يكون بقوة القـانون (3) دليـل أخر على تغليب الإفراج على الحبس المؤقت ، رغم الانتقادات الموجهة لهذا النظام حول نطاق تطبيق نص المادة 124 من ق ج التي قصرت على طائفة محدودة من المتهمين (4) ، كما انه وضع حد في الجرائم التي لا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس المؤقـت هـذه المـدة ،و إلا كـان الإفراج بقوة القانون (5) إلا إذا كان المتهم قد سبق إدانته في جريمة من جرائم القانون العام .

كما أن الإفراج قد يكون جوازي أي يخضع لتقدير سلطة التحقيق التي أصدرت أمـر الحبس المؤقت ، و كذلك يجوز للمحكمة التي أحيلت إليها القضية النظر في الإفراج .

---

(1) راجع المواد من 123 إلى 137 من قانون الإجراءات الجزائية
(2) راجع المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية
(3) راجع المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية
(4) إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 302
(5) راجع الفرع الخاص بمدة الحبس المؤقت من هذا المطلب

و هو ما أكدته المادة 128 من ق إ ج التي نصت " إذا رفعت الدعوى إلى جهة قضائية للفصل فيها أصبح لهذه الجهة حق الفصل في الإفراج ".

كما نستنتج من خلال هذه المادة 126 أن إصدار أمر الإفراج قد يكـون مـن قاضـي التحقيق و من تلقاء نفسه بعد استطلاع رأى وكيل الجمهورية بعـد تعهـد المـتهم بحـضور إجراءات التحقيق عند كل استدعاء ، و إبلاغ قاضي التحقيق عن كل تنقلاته (1) ، و توصـل المادة 126 في فقرتها الثانية بإعطاء الحق لوكيل الجمهورية بطلب الإفراج عن المتهم في كل وقت ، و على قاضي التحقيق تقديم رده خلال ثمانية و أربعين ساعة من تاريخ طلب الإفراج ؛ و حتى لا نترك أمر طلب الإفراج في يد قاضي التحقيق و وكيل الجمهورية فإن المـادة 127 من ق إ ج سمحت للمتهم أو محاميه طلب الإفراج في كل وقت بعد تقـديم ضـمانات علـى احترام إجراءات التحقيق ، و على قاضي التحقيق و وكيـل الجمهوريـة احتـرام إجـراءات المنصوص عليها في المادة 127 من ق إ ج و إلا أدى ذلك إلى الإفراج التلقائي عن المتهم (2) .

كما نستنتج من خلال نص المادة 128 من ق إ ج السالفة الذكر انه من حق المحكمـة التي أحلت إليها القضية الإفراج عن المتهم من تلقاء نفسها أو بعد طلب الأطراف سالفة الذكر .

أما الفقرة الرابعة من المادة 128 من ق إ ج فتنص "على انه تكون سلطة الإفراج هذه لغرفة الاتهام قبل إحالة الدعوى على محكمة الجنايات و في الفترة الواقعة بين دورات انعقـاد المحكمة " ، كما أن الفقرة السادسة من نفس المادة تسمح لغرفة الاتهام النظر في الإفراج في حالة صدور الحكم بعدم الاختصاص و في حالات التي لم ترفع القضية إلى آية جهة قـضائية ،أما في حالة الطعن بالنقض فإن اختصاص الفصل في طلب الإفراج يعود إلـى أخـر جهـة قضائية نظرت في موضوع القضية ، أما في حالة رفع الطعن ضد حكم محكمة الجنايات فـإن الفصل في الأمر يكون لغرفة المحكمة العليا و هذا خلال مدة خمسة وأربعين يومـا ، وإلا تـم الإفراج تلقائيا عن المتهم .

الإفراج قد يكون بضمان أو بغير ضمان ، أو ما يعرف بالكفالة و هذه الأخيـرة قـد تكون شخصية (3) أو مالية (4) .

----
(1) راجع المادة 126 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية
(2) راجع المادة 127 من قانون الإجراءات الجزائية
(3) راجع المادة 131 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية
(4) راجع المادة 133 من قانون الإجراءات الجزائية ، إلا ان هذه المادة في الحقيقة تطبق فقط علـى الأجنبـي دون الـوطني (الجزائري)

الإفراج عن المتهم سواء كان و جوبيا أو جوازيا لا يجعله في مأمن من إعادة حبسه ، وهذا في حالة ما إذا استدعى مرة أخرى بعد الإفراج و لم يمتثل للاستدعاء ، و كذلك في حالة ظهور أدلة جديدة أو ظروف خطيرة تجعل من الضروري حبسه مـرة أخـرى (1) و لكـن التساؤل الذي يطرح نفسه هل يجوز طلب الإفراج في هذه الحالة ؟

حسب اعتقدنا أن المشرع الجزائري لم يوضح هذه النقطة أو على الأقل فيها غموض و شك ، و بما أن من أهم نتائج قرينة البراءة شك يفسر لصالح المتهم ، كان من الأحـرى أن يسمح للمتهم بطلب الإفراج من جديد و بنفس الشكليات الأولى .

في الأخير نقول أن المشرع الجزائري لم يحظر الإفراج عن المتهم مهمـا كانـت عقوبة الجريمة التي نسبت إليه بخلاف بعض التشريعات الأخرى التي منعـت الإفـراج فـي الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو الحبس مدى الحياة أو الحبس لمدة عشرة سنوات مع الأشغال الشاقة إذا كان المتهم عائدا ، و حـالات أخـرى تختلـف مـن دولـة إلـى أخـرى (2) ؛ فهذه التشريعات أوردت قيود تعد مساسا صارخا بالحرية الفردية و بقرينة البراءة كذلك .

نقول أن أفضل أسلوب في معالجة الإفراج هو تـرك الأمـر لـسلطة التحقيـق ، و بمفهوم واسع إلى جميع القضاة باعتبارهم حماة الحرية الفردية اتخاذ أمر الإفراج دون النظر إلى عقوبة الجريمة (3) .

كما ننوه أيضا بدور المشرع الجزائري في جعل الحبس المؤقت ممنوع أصـلا فـي بعض الجرائم المتعلقة بالصحافة و النشر... ؛ و نطلب من قضاتنا عدم التسرع في اتخاذ أمر الحبس المؤقت دون أن تكون دلائل كافية في حق المتهم لان مجتمعنا لا يرحم المتهم المحبوس حتى و أن تأكدت بعد ذلك براءته ، فيكفي أن يقضي الشخص ليلة واحدة في الحـبس لتتغيـر نظرة الأفراد إليه مما يخلق له مشاكل عديدة في حياته العائلية و الاجتماعية ... .

لذا يجب دائما معاملة المتهم على انه برئ و عدم المساس بحريته الفردية ،لأنه حسب اعتقادنا إفلات متهم من العقاب أفضل من حبس بريء ولو ليوم واحد .

---

(1) راجع المادة 131 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية

(2) أخذ بهذا الأسلوب كل من التشريع السوداني و الهندي ، و لأكثر تفاصل انظر الدكتور إسماعيل محمـد سـلامة المرجـع السابق ، ص 311

(3) إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق، ص 311

نتيجة توجيه انتقادات عديدة لنظام الإفراج المؤقت بكفالة نتيجة تميزه بين المجـرمين الأغنياء و المجرمين الفقراء (1) دفع بفقهاء القانون الجنائي إلى البحث عن بدائل أخرى يستفيد منها كل الأفراد و تكون في نفس الوقت أخف من الحبس المؤقت و لا تتعـارض مـع قرينـة البراءة و لا تمس بالتحقيق و الأمن العام (2)، فظهر نظام جديد يعرف بنظام المراقبة القضائية يضاف إلى نظام الإفراج كبديل للحبس المؤقت ، أو على الأقل كما يقول الـدكتور إسـماعيل محمد سلامة "يضيق من نطاق الحبس المؤقت و يكون اقل شدة و قوة مـن الحـبس المؤقـت و يؤدي و يحقق نفس أهداف الحبس المؤقت (3) .

نلاحظ أن القانون الجزائري لم يكـن يعـرف هـذا النظـام قبـل صـدور قـانون رقم 86 ـ05 المؤرخ في 4 مارس 1986 ، بخلاف القانون الفرنسي الذي عرف هذا النظـام منذ سنة 1970 ؛ كما لاحظنا أن نظام المراقبة القضائية لم يطبق في الجزائر إلا بعد التعديلات التي حصلت بموجب قانون 1990/08/18 و هذا لسد الثغرات الموجهة له بصدد تبنـي هـذا النوع من بدائل الحبس المؤقت ، و مع ذلك فإن التطبيق الميداني سيكشف لنا عن نقائص أخرى و جديدة (4) .

إذا تساءلنا ما هي الأسباب التي دفعت بالمشرع الجزائري إلى الآخذ بهـذا النظـام ؟ فإن الإجابة حسب اعتقدنا تكون سهلة و هذا لعدة أسباب نذكر منها مثلا:

1 ـ تأثر مشرعنا بأفكار مدرسة الدفاع الاجتماعي .
2 ـ محاولة منه لإيجاد نظام وسيط بين مصلحة التحقيق و قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم و ذلك بمنح هذا الأخير اكبر قدر ممكن من الحرية.
3 ـ حتى يتجنب عيوب الحبس المؤقت و تأثيرها على المتهم ، و تقليل من تكـاليف الدولـة سواء كانت مادية أو بشرية و خاصة أن البلاد تعيش أزمة مالية حادة ، كما أن الإحـصائيات الأخيرة تدل على أن عددا كبيرا من نزلاء المساجين هم محبوسين مؤقتا ، و أن عدد الهياكـل قليلة و حالتها سيئة .

---

(1) المشرع الجزائري ألغى نظام الإفراج بالكفالة بحجة عدم المساواة بين المتهمين ، حيث يفرج على الغني لغناه و يحـبس الفقير لفقره ؛ و حسب اعتقدنا يجب على المشرع الجزائري تغير نظرته إلى هذه الحجية ، و أن يطور نظام المساعدة القضائية ، لأنه هناك أفراد مراكزهم الاجتماعية تسمح لهم بدفع الكفالة المالية و عدم قضاء يوم واحد في الحبس ، لأنه قد يلحـق لهـم ضرر مادي و معنوي(شخص في المجتمع مركزه الاجتماعي مرموق و له أموال عينية و عقارية لا يتـصور منـه الهـرب و ترك كل هذه الثروة ...) لذا فالحبس المؤقت يمس بحريتهم الفردية و بقرينة البراءة ككل .
(2) JEAN CLAUDE SOYER : OP . CIT.P290
(3) إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 357
(4) عبد القادر منشور - المراقبة القضائية كبديل للحبس الاحتياطي، المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1995 ص 48

سنة 1987 ـــــــــــــــــ 3579
سنة 1988 ـــــــــــــــــ 3391
سنة 1989 ـــــــــــــــــ 3328
سنة 1990 ـــــــــــــــــ 3052 (1)

فالمشرع الجزائري نص على هذا النظام من المراقبة القضائية في المواد 125 مكرر 1 ، المادة 125 مكرر 2 و المادة 125 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية ، فأول ما نلاحظه من خلال مطالعتنا على هذه المواد أن الاختصاص الأصلي باتخاذ أمر الرقابة القضائية يعد لقاضي التحقيق ، و لكن هذا الاختصاص الأصلي مقيد بشروط وهو أن تكون الأفعال المنسوبة للمتهم قد تعرضه إلى عقوبة الحبس أو عقوبة أشد (2) ، كما أن هذه المادة توضح لنا أيضا أن أمر الرقابة القضائية جوازي في يد قاضي التحقيق ، فله أن يأمر بها عند التحقيق مباشرة أو أثناء التحقيق (3) ، ولكن يجوز لوكيل الجمهورية أو المتهم نفسه أو عن طريق محاميه أن يطلب باتخاذ أمر الرقابة القضائية (4) ، على أن يفصل قاضي التحقيق في هذا الطلب في اجل خمسة عشر يوما من تلقيه طلب بأمر مسبب ، وفي حالة عدم الفصل يجوز لهما اللجوء إلى غرفة الاتهام للفصل في الموضوع خلال عشرين يوما من تاريخ رفع القضية إليها .

و لكن ما نلاحظه على المشرع الجزائري لم ينص على مصير أمر طلب الرقابة القضائية بعد مضي عشرين يوما، حيث لا يجوز تجديد طلب رفع الرقابة القضائية إلا بانتهاء مهلة شهر من تاريخ رفض الطلب السابق و هكذا ،مما يعني أن كل مرة يرفض طلب رفع الرقابة القضائية ننتظر شهرا حتى يجدد الطلب من جديد ، مما يعني الدوران في حلقة مفرغة ، بخلاف أمر الإفراج الذي نصت عليها المادة 197 مكرر الجديدة و التي بها حلت الإشكال الذي كان مطروحا في السابق .و بخلاف المشرع الفرنسي الذي نص على أن الرقابة القضائية تخضع لنفس إجراءات الإفراج (5) و عليه نقول بمفهوم المخالفة أن المشرع الجزائري لا يعطي الحق لوكيل الجمهورية أو المتهم من استئناف أمر قاضي التحقيق الرافض و ضع المتهم تحت الرقابة القضائية ؛ و سعي منا إلى جعل الحرية الفردية و قرينة البراءة فوق كل اعتبار نطلب من مشرعنا أن يسمح لوكيل الجمهورية و المتهم صراحة باستئناف أمر الرفض الرقابة القضائية في حالة تقرير قاضي التحقيق للحبس المؤقت و أن يرفض أمر طلب المراقبة القضائية من وكيل الجمهورية في حالة تقرير قاضي التحقيق للإفراج .

و ما يمكن ملاحظته أيضا أن المتهم لا يطلب اتخاذ أمر الرقابة القضائية ضده إلا إذا كان محبوسا مؤقتا لأنه لا يعقل أن يطلب المتهم فرض قيود على حريته إلا إذا تصورنا أن قاضي التحقيق خير المتهم بين الحبس المؤقت و الرقابة القضائية في هذه الحالة أكيد

ـــــــــــــــــــــــــــــــــ

(1) هذه الإحصائيات مستمدة من مقال الأستاذ مقراني حمادي - المرجع السابق ، ص 42
(2) راجع المادة 125 مكرر1 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية
(3) راجع الماد 139الفقرة الأولى من القانون الإجراءات الجنائية الفرنسي
(4) راجع المادة 125 مكرر2 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية
(5) G. LEVASEUR ET G. STEFANI : DROIT PENAL GENERAL ET PROCEDURE PENALE TOME 2 HUITIEME EDITION 1974 P 453

أن المتهم يطلب باتخاذ أمر الرقابة القضائية ضده بدلا من الحبس المؤقت (1) ، و لكن هـذا في الحقيقة قليلا ما يحدث نتيجة عدم تنازل القاضي عن سلطته التقديرية و إعطـاء الاختيـار للمتهم .

كما أن هناك جهة أخرى يمكن لها أن تأخذ أمر الرقابة القضائية و هي جهة الحكـم و هذا في حالة تأجيل الفصل في القضية أو أمرت بتكملة التحقيق (2) .

أما إذا أردنا البحث عن كيفية بداية و نهاية المراقبة القضائية ، فبالرجوع إلـى نـص المادة 125 مكرر 3 نجد أن الرقابة القضائية تدخل حيز التطبيق من تـاريخ صـدور قـرار القاضي بها (3) و تنتهي بتاريخ صدور قرار لا وجه لإقامة الدعوى أو بتاريخ صدور الحكـم القضائي سواء بالإدانة أو البراءة .

و خلال بداية و نهاية المراقبة القضائية نجد المشرع الجزائري سمح لقاضي التحقيـق أن يأخذ أي حالة من الحالات المذكورة على سبيل المثال في المادة 125 مكرر 1 و الأكثر من كل هذا أن له الحق عن طريق القرار المسبب أن يضيف أو يعدل التزامـا مـن الالتزامـات المذكورة سابقا (4) و الغاية من إعطاء هذه السلطة التقديرية الواسعة لقاضي التحقيق هو سعي المشرع لتوفيق بين مصلحة التحقيق و الحرية الفردية .

في الأخير نقول أن اللجوء إلى الحبس المؤقت لا يكون إلا إذا كانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية (5) ، فنستنتج بمفهوم المخالفة أن مخالفة هذه الالتزامات يؤدي إلى الحبس المؤقت ، و عليه نتساءل هل يكفي أن تكون المخالفة طفيفة حتى تلغى هذه الالتزامات أو لابـد أن تكون جسيمة ؟

إذا كان من المتفق عليه مبدئيا أن المراقبة القضائية أفضل من الحبس المؤقـت فيمـا يخص القيد من الحرية ، فإنها مع ذلك تبقى هذه المراقبة تمس بقرينة البراءة ، و إن تحقيق قيام قرينة براءة المتهم اتجاه المجتمع الذي يعيش فيه ، لا اتجاه القانون ؛ و حتى لا يكـون حكمنـا قاسيا على المراقبة القضائية في الجزائر فإننا بالرجوع إلى الإحصائيات المحبوسين مؤقتا التي قدمها لنا السيد مقراني حمادي رئيس غرفة لدى المحكمة العليا نجد أن العدد كان قبل تطبيـق المراقبة القضائية الفعلي .

---

(1)- عبد القادر منشور - المرجع السابق، ص 51
(2) راجع المادة 125 مكرر3 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية
(3) لأن قرار بالمراقبة القضائية يصدر من قاضي التحقيق كأصل عام ، و لكن يجوز أن يصدر من قاضي الحكم ،و هو مـا نصت عليه المادة 125 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية
(4) راجع المادة 125 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية
(5) راجع المادة 123 الفقرة الأولى من القانون الإجراءات الجزائية

سنة 1988 ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ 3391 محبوس مؤقتا
سنة 1989 ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ 3328
سنة 1990 ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ 3052
سنة 1991 ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ 2838
سنة 1992 ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ 5641 (1)

فالملاحظ أن خلال ثلاث سنوات الموالية لتطبيق نظام المراقبة القضائية ارتفع عـدد المحبوسين مؤقتا مما يدل كما قلنا أن نظام المراقبة القضائية لم يؤد الأهداف الأساسية التي من اجلها تبناه مشرعنا ، و لكن و إن كان الرقم الأخير مخيف فلا ربما رجع إلى الأوضاع التـي تعيشها البلاد في الآونة الأخيرة (2).

و ما نقوله في الأخير أن عدم المساس بحرية الفرديـة لا يكـون إلا بـاحترام مبـدأ الشرعية من جميع الأطراف و باحترام ضمانات المخولة للمتهم .

ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ ـ

(1)- إحصائيات منشورة في مقال الأستاذ مقراني حمادي – المرجع السابق ص 42
(2)- الرقم المخيف رجع إلى الأعمال التخريبية و الإرهابية التي مست الأفراد و الممتلكات

الفرع الثاني : أشكال و نتائج تنفيذ الحبس المؤقت

أولا - نظام تنفيذ الحبس المؤقت :

الفرد المحبوس مؤقتا موجود داخل مجال ، حده الأول قرينة البراءة و حده الآخر قرينة الأذناب ، ولتقريبه أكثر إلى حد البراءة فإننا نفضل أن نسميه بالمشتبه به حتى نميزه عن المحكوم عليه ، مما يعني أن معاملته يجب أن تختلف عن معاملة المحكوم عليه.

لذاك نجد أن المجلس الاقتصادي للهيئة الأمم المتحدة صادق سنة 1957 على اتفاقية تعرضت إلى القواعد الخاصة التي يجب أن يعامل بها المحبوس مؤقتا و تأكدت هذه القواعد أكثر بصدور الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية و السياسية سنة 1966 (1) و التي صادقت عليها أغلب الدول بعد ذلك ، و بذلك رسخت هذه القواعد في القوانين الداخلية و خاصة في القوانين الإجرائية (2) أو القوانين الصادرة حول تنظيم السجون (3) ويمكن تلخيص قواعد معاملة المحبوس مؤقت في هذه الحالات الآتية :

أ ـ عدم جواز حبسهم في غير الأماكن المخصصة لذلك ، أي فصلهم عن المحكوم عليهم.

ب ـ حق الاتصال بالمحامي والزيارات .

ج ـ وجوب معاملته معاملة البريء .

نحاول الآن دراسة كل حالة على حدة ومحاولة إظهار مدى احترامها وتطبيقها على الأرض الواقع.

---

(1) - نذكر بعض هذه القواعد مثلا : حق الاتصال بالمحامي ، فصله عن المساجين المحكوم عليهم ، حقه في ارتداء ملابسه الخاصة ، له حق في أن يزار و أن يعالج ...... ، و لتوضيحات أكثر راجع المواد من 84 إلى 93 من الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية و السياسية ، و نظر كذلك إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 87 و ما يليها
(2) - مثال ذلك : دولة إيطاليا
(3) - مثال ذلك : دولة الجزائر و مصر

أ)- عدم جواز حبس المحبوسين مؤقتا في غير الأماكن المتخصصة لذلك (فصل المحبوسين مؤقتا عن المحكوم عليهم):

إذا كان هذا المبدأ مكرس في الدستور السوداني الـذي نـصت عليـه المـادة 76 " الأشخاص المتهمون يجب أن يفصلوا عن الأشخاص المحكوم عليهم كمـا يجـب أن يعـاملوا معاملة خاصة تتناسب مع ظروفهم باعتبارهم أشخاص لم يصدر ضدهم أي حكم بعد " وينـتهج نفس المنهج المشرع المصري لكنه لم ينص على هذا المبدأ في الدستور بل نص عليه في المادة 14 من قانون تنظيم السجون (1)

وما يمكن ملاحظته على المشرعين السوداني والمصري إنهما لم يوضحا ما إذا كان هذا الفصل ينفذ في مؤسسات مستقلة بذاتها ، أو في نفس المؤسسة ولكن توضع حواجز للفصل بين المحبوسين مؤقتا والمحكوم عليهم، بخلاف ما نصت عليه تشريعات أخرى مثـل (بريطانيـا، إسبانيا، اليونان ، البرتغال وكندا... الخ) (2).

أما المشرع الجزائري فقد نص على هذه القاعدة في المادة 26 من قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين الصادر في 10 فبراير 1972 (3) منتهجا نفس النظام الذي أخـذ بـه المشرع الفرنسي رغم أن هذا الأخير نص على هذه القاعدة في قانون الإجراءات الجنائية مواد 714 و 716 التي تنص على أن الحبس المؤقت ينفذ في سجون التوقيف(LES MAISONS D'ARRET) التي تنفذ فيها الأحكام التي قد تصل فيها العقوبة إلى سـنـة حبسا (4).

والملاحظ على المادة 26 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المـساجين ،أنهـا نصت على ثلاثة (3) أنواع من المؤسسات العقابية، الأولى مخصـصة للوقايـة و تخـصص للمحبوسين مؤقتا والمحكوم عليهم بأحكام مدتها لا تفوق شهر و أقل أو الذين لم تبق من مـدة عقوبتهم إلا ثلاثة أشهر أو أقل ، والمكرهين بذلك،أما النوع الثاني فيـسمى بمؤسـسة لإعـادة التربية يحبس فيه المحبوسين مؤقتا والمحكوم عليهم بأحكام تقل عن سنة واحدة ولم يبق مـن مدة عقوبتهم إلا سنة واحدة أو أقل أو المكرهين بذلك،وأنواع أخرى يطلق عليها اسم مؤسسات لإعادة التأهيل وهذا النوع يخصص للمحكوم عليهم فقط أي عقوبة أكثر من سنة ، و هذا النوع الأخير من المؤسسات لا يهمنا.

---

(1)- عاطف عوض برسوم - المرجع السابق ، ص 167 و كذلك إسماعيل محمد سلامة - المرجع الـسابق ، ص ص 190، 191 .

(2) JEAN PRADEL : OP .CIT., P. 508

(3) - راجع المادة 26 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين

(4) -راجع المادتين 814 و 816 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ونظر كذلك : MED JALAL ESSAID : OP . CIT., P. 402 ET ANDRE VITU : OP. CIT., P 292

فالنوع الأول والثاني من المؤسسات يحبس فيه المحبوس مؤقتا حسب درجـة خطـورة التهمة الموجهة إليه ، ولكن ما يمكن قوله أننا لا نفضل النوع الأول من المؤسسات على النوع الثاني لأنه مهما تكن فهي سجن تحد من حرية الفرد ، وتجعل شخص بريء أو علـى الأقـل يجب معاملته كأنه برئ يختلط بالمجرمين ، مما قد يؤثر عليه معنويا في المستقبل.

لهذا نطلب من مشرعنا إنشاء مؤسسات خاصة ينفذ الحـبس مؤقـت فيهـا وإخـضاع المحبوس مؤقتا لنظام الحبس الانفرادي مع سمح لهم بالحصول على وسائل الترفيه النفسي التي لا تؤثر على النظام الداخلي للمؤسسة ،أما إذا كان هذا الحل مكلف لخزينة الدولة فـي الوقـت الراهن نتيجة الأوضاع الاقتصادية والمالية التي تعيشها البلاد ،وكذلك إلى الوضعية التي تعيشها المؤسسات العقابية في وقتنا الحالي ، والتي يصفها فريد زين الدين بن الشيخ في كتابـه علـم العقاب ،على إنها في وضعية سيئة وتتطلب تدخلا مستعجلا (1) .

فما على مشرعنا إلا تعديل القوانين و جعلها تتماشى مع الوضع الذي تعيشه البلاد بـأن يلزم القضاة باللجوء إلى الرقابة القضائية كبديل للحبس المؤقت، و إبقـاء هـذا الأخيـر فـي الجنايات فقط .

ب) - حق المحبوس مؤقتا الاتصال بالمحامي والزيارات :

إن حق الاتصال بالدفاع من الحقوق المكرس دستوريا وهذا حتى يـسمح للمحبـوس مؤقتا تحضير دفاعه ويكون متساوي مع الطرف الطليق ، ويكون الاتصال بالمحامي في مكان مخصص لذلك ودون حضور أحد ، كما أن الاتصال قد يكون بالمراسلة وفـي هـذه الحالـة لا يجوز على القاضي الاطلاع على هذه المراسلة بشرط أن يكون فوقها ما يبـين أنهـا مـن الأمور المتبادلة بين المتهم ومحاميه (2) وإن حدث أن فتحت فإن الدليل المـستنبط مـن هـذه المراسلة يعود باطلا وهو ما نصت عليه المادة 217 من قـانون الإجـراءات الجزائيـة (3) أما الرسائل الأخرى أي التي يتبادلها مع أقاربه فتخضع لمراقبة (4) .

---

(1) - بن شيخ فريد زين الدين - علم العقاب ،منشورات دحلب، 1997 -1998 ، ص 60 ، و ما يلها

(2) - مقراني حمادي : المرجع السابق ، ص 37 و راجع المادة 56 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين

(3)- تنص المادة 217 من قانون الإجراءات الجزائية " لا يستنبط الدليل الكتابي من المراسلة المتبادلة بين المتهم و محاميه"

(4) - تنص المادة 55 الفقرة الثانية من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين على ما يلي " يراقب رئيس المؤسسة كل المراسلات التي توجه من طرف المساجين أو ترد إليهم "

أما الحق في الزيارات فقد نص عليه قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين من المادة 45 إلى غاية المادة 54 ، إلا أنه قد يحدث استثناء و تربط الزيارة بعـض الأشـخاص للمتهم على موافقة القاضي و هذا بتقديم رخصة بذلك ، مما يعني أنه من حق القاضي منع بعض الأشخاص من الزيارة (1) ، ومنع الزيارة يكون لمدة 10 أيام قابلة للتجديد لمدة واحـدة إذا كانت مقتضيات التحقيق تتطلب ذلك (2)

ج) - وجوب معاملة المحبوس مؤقتا معاملة البريء :

إن هذه القاعدة الواسعة قد كرسها المشرع الجزائري في دستور سنة 1996 فـي عـدة مواد نذكر منها المادة 34 ،35 و 48 في فقرتها الأخيرة... الخ ؛ فالشخص المحبوس مؤقتا لم يثبت بعد إدانته وقد لن تثبت قط فلهذا يجب أن يعامل معاملة البريء فلا يجب أن توجـه لـه عبارات السب والقذف أو أي عبارة أخرى تجرح شعوره أو تمس شرفه ... الـخ ؛ عرضـه للبرد والشمس لحمله على الاعتراف فالتعذيب مهما كان ماديا أو معنويا فهو عمل غير قانوني يؤدي بصاحبه إلى عقوبات مختلفة (3). كما أنه لا يرغم المحبوس مؤقتا على ارتداء ملابـس الخاصة بالمحكوم عليهم أو إلزامه على العمل ولكن هذه النقطة بحد ذاتها قد تكون نقطة خلاف لان الإنسان المتعود على العمل فمنعه منه يعتبر كعقوبة له ، كما أن المحبوس مؤقتا قد يـدفع تكاليف القضاء و التعويضات من خلال العمل الذي قام به (4) .

كما له حق طلب الإذن والخروج من المؤسسة العقابية تحت حراسة الشرطة وذلك في حالة وفاة أحد الأقارب أو أسرته (5) كما له حق طلب نقله إلى المستشفى لإجراء فحوصـات طبية إذا كانت حالته تستوجب ذلك تحت حراسة الشرطة ولكن هذا بعد صدور قرار وزاري " وحسب اعتقادنا أن هذا الأمر في الحقيقة لا يجب أن يكون بقرار من الوزير لآن لهذا الأخيـر أعمال أخرى فلابد أن تمنح صلاحية اتخاذ هذا القرار لرئيس المؤسسة العقابية.

----

(1) - راجع المواد من 45 إلى 54 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين

(2) C. R . BRAHINSKY : OP. CIT. , P. 134

(3) - عاطف عوض برسوم - المرجع السابق ، ص 169

(4) - إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 192 ، و كـذلك SALAH BAY . MED CHREF : OP .CIT., P. 170

(5)- راجع المادة 16 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين

وكل هذه الحقوق والمعاملة التي يجب أن يعامل بها المحبوس مؤقتا قد لا تكـون لهـا معنى في حالة عدم وجود أشخاص مكلفين بمراقبة أعوان الـسجون الـذين تنقـصهم الثقافـة القانونية واحترام حقوق الإنسان.

لذا نجد المشرع الجزائري نص في المادة 64 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين على الأشخاص المرخص لهم في الدخول إلى مؤسسات الـسجون للقيـام بمهـامهم القانونية (1) ؛ كما أن المادة 65 من نفس القانون سمحت للوالي أيضا ممارسته لهذا العمل (2) ،فهذه المادة تؤكد لنا مدى حرص المشرع الجزائري على حماية حقـوق الأفـراد ومعـاملتهم بمعاملة الإنسان البريء حتى لا يشعر المحبوس مؤقتا أنه معاقب قبل صـدور حكـم نهـائي ضده.

وفي الأخير نقول ونتيجة لنظرة المجتمع للمجرم أو المحبوس مؤقتا التي لا ترحم حيث لا يوظف و لا يشغل نظرا للسوابق العدليـة (3) ، وهـو مـا ذهـب إليـه الأسـتاذ شـمبو (CHAMBON) عندما رأى ضرورة تغير كلمة " الحبس" أصلا للإنسان المحبوس مؤقتـا (4) وعدم تسجيل هذا الحبس في السوابق العدلية مهما كانت درجتها، وإعطاء كلمة أقل مساسا بسمعة الفرد بدلا من" الحبس المؤقت" فيجب حذف كلمة الحبس أصلا.

ثانيا - التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر:

الحبس المؤقت أمر من أوامر قضاء التحقيق غايته الكشف عن الحقيقة و الحفاظ على الأمن العام ، و بما أن هدف الحبس المؤقت هو كشف الحقيقة فإن إدانة المتهم أو براءته تبقـى معلقة على نتائج التحقيق ، لهذا كان الحبس المؤقت إجراء استثنائي لأنه يتعارض مـع قرينـة البراءة التي من نتائجها عدم جواز حبس أي شخص إلا بصدور حكم نهائي حائز لقوة الـشيء المقضي فيه يثبت إدانته .

فبقاء المتهم في الحبس المؤقت خلال مدة التحقيق طالت أو قصرت قد تؤدي إلى نتـائج معروفة مسبقا و هي إما إدانة المتهم أو براءته ، و عليه نتساءل ما هو مـصير المـدة التـي قضاها المتهم في الحبس المؤقت ؟ و هل تحسب مع العقوبة في حالة الإدانة ؟

----

(1)- راجع المادة 64 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين .
(2) - راجع المادة 65 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين .
(3) - بن شيخ فريد زين الدين - المرجع السابق ، ص 71
(4) CHAMBON : LE JUGE D INSTRUCTION FACE AU CODE PRECUDURE PENAL 1959 ، مشار إليه في كتاب MED JALAL ESSAID : OP. CIT., P. 402

أما الحالة الثانية أي في حالة وصول سلطة التحقيق إلى أنه لا وجه لإقامة الدعوى أو انتهـت المحاكمة بالبراءة ، فهل له أن يطالب التعويض ؟ (1)

و عليه فإن معالجتنا لهذه الإشكالية تكون في نقطتين:
- الأولى في حالة الإدانة (خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة)
- الثانية في حالة البراءة (التعويض عن الحبس المؤقت)

أ)- خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة :

إن الفقهاء لم يتفقوا على فكرة خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة ، ممـا أدى إلـى ظهور ثلاثة اتجاهات الأول يرفض الفكرة أصلا و الاتجاه الثاني يأخذ بفكرة الخصم الو جوبي أو الإلزامي، و الاتجاه الثالث أخذ موقف وسط بين الاتجاهين (2).

1- الاتجاه الرافض لفكرة الخصم :

يعتمد هذا الاتجاه على عدة مبررات نقدم بعضها :

1 ـ إن طبيعة الحبس المؤقت تختلف عن طبيعة العقوبة ، فالحبس المؤقت ما هو إلا إجـراء من إجراءات التحقيق ، بينما هدف العقوبة هو الإيلام ، و هذه الصفة لا تتوفر فـي الحـبس المؤقت(3)

2 ـ بما أن للقاضي سلطة تقديرية في إنزال العقوبات إلى حدها الأدنى عند توفر الظـروف المخففة يجعل لا فائدة من خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة أصلا .

3 ـ إن خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة يؤدي إلى عدم المساواة بين المتهمين المحبوسين مؤقتا ، حيث يستفيد من الخصم فقط المتهم المدان بينما أولئك الذين صدر الحكم ببراءتهم فـلا يستفيدون من الخصم ، مما يؤدي إلى المساس بمبدأ المساواة بين المتهمين.

4 - إن مدة الحبس المؤقت قد تتساوى مع عقوبة الحكم الصادر بالإدانة وعليه فـإن خـصمت مدة الحبس المؤقت من العقوبة كان لازما من إخلاء سبيل المتهم فورا وبذلك لم ينفذ آية عقوبة.

---

(1) MED JALAL ESSAID : OP .CIT. ,P. 404 و كذلك ا إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق ، ص 200 و كذلك بوكحيل الأخضر - المرجع السابق ، ص 305

(2) - حسين صادق المرصفاوي - الحبس المؤقت و ضمان الحرية الفردية في التشريع المصري ، مشار إليه فـي كتـاب بوكحيل الأخضر - المرجع السابق، ص 306

(3) راجع الفرع الأول من نفس المطلب المعنون بنظام تنفيذ الحبس المؤقت

إن هذه المبررات وجهت لها عدة انتقادات :

فالمبرر الأول نقد على أن أنصار الاتجاه الرافض لخصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة نظروا للفكرة على أساس نظرة سطحية فالعقوبة التي تجمع بين الحبس المؤقت والعقوبة النافذة هي في الحقيقة القيد من الحرية وهو شيء موجود حتى في الحبس المؤقت ، كما أننا نرى أن الإيلام في العقوبة قد يكون أخف من إيلام الحبس المؤقت وهذا نظرا إلى شخصية المتهم فإيلام المجرم المحترف أو المعتاد بالعقوبة قد يكون أخف من إيلام الحبس المؤقت لدى شخص متعلم أومن طبقة راقية و شريفة .

أما المبرر الثاني فقد نقد على أساس أن ذلك قد يؤدي في بعض الأحيان إلى غبن المحكوم عليه إذا كان الحد الأدنى للعقوبة معينا.

أما المبرر الثالث فقد نقد على أساس أن القول بأن المحكوم عليهم هم الذين يستفيدون من خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة فقط قول خطأ ، لأن حتى من صدر الحكم ببراءتهم أولا وجه للمتابعة نجد أغلب التشريعات تسمح لهم بطلب التعويض كما أنه قد تخصم مدة الحبس المؤقت في أية جريمة أخرى تكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها أثناء الحبس المؤقت (المادة 483 من قانون الإجراءات المصرية) (1).

أما المبرر الرابع فقد نقد على أساس أنه لا مانع من إخلاء سبيل المتهم إذا كانت مدة الحبس المؤقت مساوية مع العقوبة لأن في الحقيقة المتهم نفذ ما عليه من دين اتجاه المجتمع فلا يحق لنا معاقبته على فعل واحد مرتين (2).

2 - الاتجاه الموافق على فكرة الخصم :

يعتمد أصحاب هذا الاتجاه على العلاقة الموجودة بين المجتمع والمتهم والمتمثلة في علاقة الدائن والمدين .فالمحبوس مؤقتا الذي نفذ جزءا من العقوبة هو في الحقيقة أداء جزء من دينه تجاه المجتمع؛ وما بقي من مدة العقوبة فهو دين عليه ملزم بأدائه ، وعلى أساس هذه الفكرة أو العلاقة بين الدائن والمدين وعلى أساس الإنصاف والعدالة يقرر خصم مدة الحبس المؤقت؛ من العقوبة ، لأن الحبس المؤقت في هذه الحالة ما هو إلا تنفيذ معجل للعقوبة ويكون من حق المتهم أو المحكوم عليه أن ينتفع من المدة التي قضاها في الحبس المؤقت وإنقاصها من العقوبة

---

(1) - فرج علواني هليل - المرجع السابق، ص 839

(2) - إسماعيل محمد سلامة - المرجع السابق، ص 203 ، و كذلك بوكحيل الأخضر - المرجع السابق ، ص ص 306 و 307

3 - الاتجاه التوفيقي :

يحاول أنصار هذا الاتجاه التوفيق بين الرأيين السالفين. في الاعتراف بحق المحكوم عليه بخصم المدة التي أمضاها في الحبس المؤقت من مدة عقوبته؛ وفي جهة أخـرى يعطـى للقاضي سلطة تقديريه في حرمان المحبوس مؤقتا في خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة كليا أو جزئيا إذا حاول هذا الأخير عرقلة إجراءات التحقيق (1).

أما موقف المشرع الجزائري من هذه الاتجاهات الفقهية الثلاثة فقد مال إلـى الاتجـاه الثاني الداعي إلى خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة إلى قواعد العدالة وأهدافها هو ما دفـع به وبالتشريعات المختلفة إلى انتهاج هذا المنهج .

باعتبار أن خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة تعتبر تعويضا عن الحبس المؤقـت فإن الدستور الجزائري لسنة 1996 قد نص في مادة 49 " يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة ويحدد القانون شروط التعويض وكيفيا ته".

إن المادة 49 من دستور 96 قد أحالتنا إلى القانون، و بالرجوع إلى قانون الإجـراءات الجزائية الجزائري نجد المادة 365 في فقرتها الثانية تلزم على إخلاء سبيل المتهم المحبـوس مؤقتا إذا حكم عليه بعقوبة الحبس بمجرد أن تستنفذ مدة حبسه مؤقتا مدة العقوبة المقضي بهـا عليه. و قد يستنتج أن المشرع الجزائري أخذ بفكرة خصم مدة الحبس مؤقتا من العقوبة ولكـن مع ذلك تبقى هذه المادة غامضة(2).

ولكن بالرجوع إلى المادة 12 الفقرة الأخيرة من قانون تنظيم السجون وإعادة تربيـة المساجين نجدها تنص "في حالة وجود حبس مؤقت فيخفض بتمامه من مدة العقوبة وتحسب هذه المدة من يوم حبس المحكوم عليه بموجب أمر من العدالة لأجل الجريمة أدت إلى الحكم عليه ، وعليه فإن هذه المادة أزالت الغموض الموجود في المادة 365 ق إ ج بأن نصت صراحة على خصم مدة الحبس المؤقت من هذه العقوبة المقضي بها(3)

---

(1) GARCON : CODE PENALE , ANNOTE 20 ed 1956 ART 24 P. 94 و مشار إليه في كتـاب بوكحيـل الأخضر - المرجع السابق ، ص 308
(2) - مقراني حمادي - المرجع السابق ، ص 34
(3) - عبد ا اوهايبة - المرجع السابق ، ص 250

وعلى غرار المشرع الجزائري نجد المشرع المصري نص صراحة في المادة 482 من قانون الإجراءات الجنائية على خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة المقضي بها(1) وهذا ما سـلكه المشرع الفرنسي أيضا في القانون الذي دخل حيز التنفيذ في أول مارس 1989 الـذي نـص صراحة على خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة المقضي بها (2) .

و في الأخير نقول أن نص المادة 12 من قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين لم تدرج المدة التي قضاها المتهم الموقوف للنظر التي تكون في بعض الجرائم الماسة بـأمن الدولة مدتها طويلة (أثنى عشر 12 يوما حسب التعديل الأخير، و هذا فيما يخـص الجـرائم الموصوفة بالأعمال التخريبية و الإرهابية) والأكثر من كل هذا أنها لا تصدرها جهة قضائية و إنما يصدرها ضباط الشرطة القضائية طبقا للمـواد 51 ، 65 و المـادة 141 مـن قـانون الإجراءات الجزائية (3) .

و عليه نقول رغم أنها لا توصف بالحبس إلا أنها مع ذلك تمس بالحرية الفردية و ما على المشرع إلا إعادة النظر في هذه النقطة .

و إذا كان خصم مدة الحبس المؤقت من العقوبة من الأمور التي يفتخر بها المشرع الجزائري بالمقارنة مع التشريعات الأخرى ، فإنه يبقى عليه البحث عن بدائل جديـدة للحـبس المؤقت ، و تدعيم القوانين الموجودة بضمانات محسوسة تضمن الحرية الفرديـة للمـتهم فـي الميدان العملي ، لان النظريّ وحده لا فائدة منه إن لم يجسد على ارض الوقع .

ب) - تعويض المضرور عن الحبس المؤقت غير المبرر (حكم البراءة) :

إن العدالة ما هي إلا مجموعة من الأشخاص ، و الشخص غير معصوم من الخطـأ ، فالقاضي قد يخطئ في أي مرحلة من مراحل الدعوى لأنه قد يتخذ أمرا بحبس شخص مؤقتا لمدة زمنية معينة ثم يتبين له بعد مدة زمنية ان المتهم المحبوس مؤقتا كان بريء سواء بصدور قرار يقضي بان لا وجه للمتابعة أو صدور حكم يقضي بالبراءة .

عندئذ نقول أننا حرمنا شخصا برئ من حقه في الحرية وألحقنا به ضررا ماس شرفه ، سمعته و أسرته...الخ .

----

(1) - تنص المادة 482 قانون الإجراءات الجنائية المصرية " إذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التي حبس مؤقتا من أجلها ، و جب خصم مدة الحبس من المدة المحكوم بها ....."

(2) - راجع المادة 24 من قانون العقوبات الفرنسي المعدل و الذي دخل حيز تنفيذ في 1 مارس 1989

(3)- اوهايبة عبد ا - المرجع السابق، ص 250

و عليه نتساءل هل من حق هذا الفرد الحصول علـى التعـويض مقابـل مـا أصـابه من الضرر نتيجة الحبس المؤقت غير المبرر في الأخير ؟

إن الإجابة على هذا السؤال يكون أولا بالتطرق إلى موقف القانون المقارن و خاصـة القانون الفرنسي الذي نعتبره المصدر الأصلي للقوانين الجزائرية، ثم نتناول موقـف المـشرع الجزائري الحالي من التعويض عن الحبس المؤقت.

- موقف المشرع الفرنسي من الحبس المؤقت غير المبرر:

كانت نظرية المخاطر هي السائدة في القانون الفرنسي قبل سنة 1933 ، حيث كان يحق لمن حكم له ببراءة بعد الطعن بالتماس إعادة النظر أن يطلب الحصول على التعويض نتيجـة الضرر الذي أصابه من الحكم السابق بالإدانة (1) .

و لكن في قانون 1933 اعترف المشرع الفرنسي للمتضرر من الحبس المؤقـت غيـر المبرر طلب التعويض على أساس مخاصمة رجال القضاء ، أي عن الخطـأ الـذي ارتكبـه القاضي مع التحديد المسبق للأخطاء على سبيل الحصر (2) .

و ما يمكن استنتاجه خلال هذه المرحلة هو أن الدولة لا تكون مسؤولة إلا في حـالات نادرة و هو عدم و جود شخص أخر ترجع عليه (3) و أن المضرور لم يرتكب أي خطـأ و عليه نقول انه قبل صدور قانون 17 جانفي 1970 كانت قاعدة عدم مسؤولية الدولة عن أعمال القضاة هي السائدة أصلا ، ما عدا في حالات استثنائية .

و لكن بصدور القانون السالف الذكر أي 1970/01/17 نص في المادة 49 إجـراءات بأنه " إذا انتهت سلطة التحقيق إلى انه لا وجه لإقامة الدعوى أو قضت المحكمة بـالبراءة ، و ترتب على الحبس المؤقت ضرر غير عادي و بالغ الجسامة لا يشترط لتقدير التعويض ثبـوت أي خطأ من الجهة التي أمرت بالحبس " إلا أن التعديل الأخير الذي حدث في 1996/01/30 قد ألغى الفقرة المتعلقة " بالضرر غير العادي وبالغ الجسامة " كما أن المـتهم غيـر مطالـب بإثبات براءته و الخطأ الجسيم للقاضي (4)

----

(1)- إن نظرية المخاطر تقوم على أساس حق الدولة في الرجوع على من كان سببا او من دفع بالقاضي إلى ارتكب الخطأ (مثل شاهد الزور او المبلغ سيئ النية) و هذا بمقدار التعويض الذي دفعته للمتضرر .

(2) A BOUTOTA ABDELRAHMAN : LA DETENTION PREALBLE AU JUGEMENT, THESE POITIER, 1979 P. 275 مشار إليه في الهامش رقم 5 في المقال غانم محمد غانم - المضرور من الحـبس المؤقت التعسفي و حقه في التعويض ، المجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الأول، لسنة 1986 ، ص 101

(3) - بالرجوع إلى المادة 150 من قانون 1970/01/17 نجدها نصت صرحتا على ان الدولة هي التي تتحمل تعـويض ، إلا في حالة ما إذا كان البالغ او شاهد الزور هو الذي كان سببا او الدافع بالقاضي إلا إصدار امر الحبس المؤقت

(4) C. R . BRAHINSKY : OP . CIT., P. 135

و بذلك نقول أن المشرع الفرنسي علق فكرة تحمل المخاطر كأساس لمسؤولية الدولـة ، بأن أعفى المتهم بإثبات الخطأ من القاضي أو إثبات براءته ، وان التعويض يكون سواء عنـد صدور قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو بصدور حكم يقضي ببراءة المتهم (1).

و تجسد التعويض عن الحبس المؤقت غير المبـرر أكثـر و وضـوحا بعـد صـدور قانون1996/01/30 (2) و تجسد فعلا بعد إنشاء لجنة تتشكل من ثلاثة قـضاة مـن محكمـة النقض يعينون من طرف مكتب هذه الأخيرة، و يمارس مهام النيابة العامة أحد ممثلها بمحكمة النقض ؛على أن يقدم طلب التعويض من المتضرر خلال مدة ستة (6) أشهر من يوم صـدور قرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو من يوم صدور حكم البراءة و يكون القرار الـصادر عـن اللجنة غير مسبب و غير قابل لطعن (3) .

و هذه اللجنة تختلف من دولة إلى أخرى ، فنجد الجهة الناطقة بالحكم هي المختـصة بنظر دعوى التعويض (ألمانيا اليونان بلاد الغال ......الـخ) و فـي بعـض الـدول محـاكم الاستئناف (إيطاليا ...) ،كما ان مدة رفع الدعوى تختلف أيضا من دولة إلى أخـرى فنجـدها ثلاثة أيام في لوكسمبورك ، ثمانية أيام في بلجيكا و ثمانية عشر شهر في إيطاليا (4) ، كما أن التعويض يكون على الضرر المادي فقط في روسيا مثلا بينما في الدول الأخرى يكـون علـى المادي و المعنوي أيضا ، كما أن بعض الدول تحدد مقدار المال الذي يجب أن يعوض عن كل يوم يقضه المتهم في الحبس المؤقت غير المبرر و مثال ذلك (عشرة ماركات في ألمانيا) ، أما إيطاليا مثلا فهي تحدد الحد الأقصى للتعويض الذي لا يجب أن يتجاوز مائة مليون ليرة (5) .

أما الوضع السائد في الجزائر قبل تعـديل أمـر رقـم 155/66 المـؤرخ فـي 08 يوليو1966 بقانون 08/01 المؤرخ في 27 جوان 2001 كان الوضع كما يلي حيث برجوعنا إلى الدساتير المختلفة سواء لسنة 1976 أو 1989 أو لسنة 1996 كلها تنص على أن الدولـة مسؤولة عن أعمال السلطة القضائية و أنها ملزمة بالتعويض عن الخطأ القـضائي علـى أن يصدر قانون يحدد شروط التعويض و كيفياته (6) و لكن هذا القانون لم يصدر إلا في تـاريخ 27 جوان2001 .

----

(1) - عاطف عوض برسوم - المرجع السابق ، ص 175

(2) C. R . BRAHINSKY : OP . CIT., P. 135

(3) C. R. BRAHINSKY : OP. CIT ., P. 136

(4) JEAN PRADEL : OP. CIT., P. 510

(5) JEAN PRADEL : OP CIT., P. 510

(6) - تنص المادة 49 من دستور 1996 " يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة . و يحـدد شـروط التعـويض و كيفياته"

حيث كان يرى محمد صالح باي ان الدارس لموضوع التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر في الجزائر تواجهه عقبتين:

- أولاهما مبدأ عدم مساءلة الدولة عن أعمالها القضائية .
- ثانيهما غياب نص تشريعي منشئ لهذه المسؤولية .

ففيما يتعلق بعدم مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية يرى محمد صالح باي أن الأوامر المتعلقة بالحبس المؤقت لا تلحق بالأعمال القضائية ، و إنما يؤمر بها لهدف منع المتهم من الهروب أو لحسن سير التحقيق و الحفاظ على أمن المجتمع ، و عليه فأن الأمر بالحبس المؤقت لا يشكل عملا قضائيا (1) .

أما العتبة الثانية المتمثلة في عدم وجود نص تشريعي يقرر مسؤولية الدولة عن الحبس المؤقت غير المبرر ، فرغم وجود نص المادة 531 مكرر التي تنص على " أن قرار المحكمة العليا المصرح ببراءة المحكوم عليه بمنح لهذا الأخير أو لذوي حقوق تعويضات عن الضرر المعنوي و المادي الذي تسبب فيه حكم ، و يقبل طلب التعويض المقدم من المحكوم عليه أو ذوي حقوق في كل مراحل إجراء التماس إعادة النظر " .

فنستنج من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري كرس ما كان سائدا في فرنسا قبل صدور قانون 1970 ، و لكن الأكثر من كل هذا انه لم يحدد الإجراءات القانونية للحصول على هذا التعويض و ما هي الجهة المختصة بذلك ، فبقيت النصوص الدستورية جوفاء و لم تفصل بالقوانين اللازمة لذلك .

ولكن وبصدور قانون 08/01 المؤرخ بتاريخ 27 جوان 2001 المعدل و المتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 يوليو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية كرس فعلا ما كان منصوصا عليه في الدستور ومن أجل التكفل بشروط و كيفيات الحصول على هذا التعويض استحدث قسم سابع مكرر للباب الثالث من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجزائية الخاص بجهات التحقيق تحت عنوان " في التعويض عن الحبس المؤقت "و هذا من المادة 137 مكرر إلى المادة 137 مكرر 14

حيث جاءت المادة 137 مكرر كأصل عام تكرس صراحة التعويض للشخص الذي حبس مؤقتا و بغير مبرر وانتهت المتابعة الجزائية في حقه بصدور قرار نهائي يقضي بأن لا وجه للمتابعة أو بحكم البراءة ، و أن يكون جراء هذا الحبس ضررا ثابتا و متميزا .

----

(1) SALAH BAY . MED CHREF : OP . CIT . P. 175 ET SUITE

فالجملة الأخيرة من هذه الفقرة و المتمثلة في "ضررا ثابتا و متميزا " قـد تعطـي سـلطة تقديرية واسعة للجنة التعويض في تقدير هذا الضرر الثابت و المتميز ، مما يعني أنه قد يحبس إنسان لمدة زمنية و في الأخير لا يستفيد من التعويض حتى مع صدور حكم نهائي قضي بأن لا وجه للمتابعة أو حكم بالبراءة ، و هذا نتيجة تقدير لجنة التعويض انه ليس هناك ضرر ثابـت و متميز و هذا في الحقيقة إجحاف في حق المحبوس .

و عليه نطالب من مشرعنا أخذ مـنهج المـشرع الفرنـسي الـذي ألغـى بالقـانون 1996/01/30 الفقرة المتعلقة بالضرر غير العادي و بالغ الجسامة و التي حسب رأينا قريبـة في المعنى من الضرر الثابت و المتميز الذي نص عليه مشرعنا.

كما أن التعويض الممنوح يكون على عاتق خزينة الدولة مع احتفاظ هذه الأخيرة بحـق الرجوع على الشخص المبلغ سيئ النية أو شاهد الزور الذي تسبب فـي الحـبس المؤقـت ، و التعويض تمنحه لجنة تنشأ على مستوى المحكمة العليا تتكون من :

- الرئيس الأول للمحكمة العليا أو ممثله رئيسا.
- قاضيي (2) حكم لدى نفس المحكمة بدرجة رئيس غرفة أو رئيس قسم مستشار ، أعضاء.

و يتم تعين هؤلاء الأعضاء سنويا من طرف مكتب المحكمة العليا ، كما يعين المكتـب ثلاثة أعضاء احتياطيين لاستخلاف الأعضاء الأصليين عند حدوث مانع.

كما يمكن للمكتب أن يقرر حسب نفس الشروط أن تضم اللجنة عدة تشكيلات. و نعتقـد أن عبارة أو كلمة تشكيلات تبقى غامضة نتيجة عدم تدقيق في معناها ، ممـا يفـتح المجـال لتأويلات عديدة.

تكتسي هذه اللجنة طابع الجهة القضائية المدنية مما يستلزم أن يكون في تشكيلاتها نائب عام أو أحد نوابه من المحكمة العليا يتولى مهام النيابة العامة ، كما يتولى مهام أمين اللجنة أحد أمناء ضبط المحكمة يلحق بها من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا.

تجتمع لجنة التعويض في غرفة المشورة و تصدر قراراتها في جلسة علنية.

و تكون قراراتها غير قابلة لأي طعن و لها القوة التنفيذية و يتم إخطار اللجنة التعويض في أجل لا يتعدى ستة (6) أشهر ابتداء من التاريخ الذي يصرح فيه القاضي بأن لا وجه للمتابعـة أو بالبراءة نهائيا .و هذه العريضة يجب أن تكون موقعة من طرف المدعي أو محاميـه و أن يكون هذا الأخير معتمد لدى المحكمة العليا لدى أمين اللجنة الذي يسلم إيـصالا مقابـل تلقيـه لعريضة و هذه الأخيرة يجب أن تتضمن جميع البيانات الضرورية و خاصة :

1- تاريخ و طبيعة القرار الذي أمر بالحبس المؤقت و كذا المؤسسة العقابية التي نفذ فيها.
2 – الجهة القضائية التي أصدرت قرارا بلا وجه للمتابعة أو البراءة ، و كذا تاريخ هذا القرار.
3- طبيعة و قيمة الأضرار المطالب بها.
4- عنوان المدعي الذي يتلقى فيه التبليغات .

و بعد قيام أمين اللجنة بالإجراءات الإدارية و القانونية سواء مع العون القضائي للخزينة أو أمانة ضبط الجهة القضائية أو محاميهما و المدعي المدني أو محاميه و بعـد القيـام بكـل الإجراءات اللازمة (1) يحدد رئيس اللجنة تاريخ الجلسة بعد استشارة النائب العام، و يبلغ هذا التاريخ من طرف أمين اللجنة برسالة موصى عليها مع إشعار بالاسـتلام للمـدعي و للعـون القضائي للخزينة في ظرف شهر على الأقل.

و بعد تلاوة التقرير يمكن للجنة أن تستمع إلى الأطراف، و يقدم النائب العام ملاحظاته. و إذا توصلت اللجنة إلى منح التعويض، يتم دفعه وفق التشريع المعمول به من طـرف أمـين خزينة ولاية الجزائر. و في حالة وصول اللجنة إلى رفض الدعوى، فـإن المـدعي يتحمـل المصاريف إلا إذا قررت اللجنة إعفاءه جزئيا أو كليا منها. و يوقع كل من الرئيس و العـضو المقرر و أمين اللجنة على أصل القرار على أن يبلغ قرار اللجنة فـي اقـرب الآجـال إلـى الأطراف برسالة موصى عليها، مع الإشعار بالاستلام. و يعاد الملف الجزائي مرفقا بنسخة من قرار اللجنة إلى الجهة القضائية المعنية.

فتكريس المشرع الجزائري لما جاء في الدستور في قانون الإجراءات الجزائية و علـى أرض الواقع، يضيف حقا من الحقوق للمشتبه به تعويضا لما لحقه من أذى مادي و معنـوي. كما يدفع بالمبلغ سيئ النية أو شاهد زور لعدم توريط أنفسهم نتيجة إمكانية الدولـة الرجـوع عليهم، مما يقوي قرينة البراءة في المشتبه به على قرينة الإذناب غير المؤكد منها.

----
(1) راجع المواد من 137 مكرر 5 إلى 137 مكرر 9

و في اعتقادنا أنه مهما كان التعويض الذي يحصل عليه المتضرر من الحبس المؤقت لا يقابل الحق في الحرية و ما نتج عنه من أضرار أخرى عن هذا القيد ، لذا نطالب من مشرعنا قبل التفكير في التعويض أن يفكر في البدائل الأخرى أكثر فعالية من المكرسة حاليا في القوانين الجزائرية حتى يضيق من نطاق اتخاذ الحبس المؤقت الذي يعيق في كل مرة محاولات إصلاح النظام العقابي و الذي يكلف الدولة أعباء إضافية كان من المكن استعمالها في أمور أخرى ترجع بالفائدة على كل الشعب .

لهذا نجد الأستاذ توفيات يصف الحبس المؤقت غير المبرر " بإهانة للعدالة " (1) .

---

(1) TOUFFAIT : DES PRINCIPES APPLICABLES A L ALLOCATION D UNE INDEMINITE RECLAMEE A RAISON D UNE DETENTION PROVISOIRE .DALLOZ 1971 CHRON : P. 189 ET SUITE

الخـاتـمـة

انطلاقا من قول رسول ا (ص) " ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فـإن كان له مخرج فخلوا سبيله ، فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ فـي العقوبـة (1) .

فهذا الحديث يبين لنا بوضوح ، مضمون قاعدة افتراض البراءة في المـتهم و عـدم المساس بحريته ، رغم أن قاعدة البراءة الأصلية قرينة بسيطة يمكن إثبـات عكـسها ، بحكـم نهائي ؛ (أي أن المحكمة العليا ترفض الطعن بالنقض) ،و عليه نقول أن قرينة البراءة لا تسقط لدى ضباط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق ، رغم المساس بالحرية الفردية .

هذه القاعدة "قرينة البراءة " التي أقرتها الشريعة الإسلامية بكل وضوح كان لها أثر في العصور القديمة ، أي ما قبل الإسلام ، حتى و إن لم تعرف بالمفهوم الحالي ، حيـث و جـود نظام اتهامي في العصور القديمة ، كان يعني تطبيق القاعدة المدنية " البينة على مـن يـدعي و اليمين على من أنكر " دليل على إعفاء المتهم من إثبات براءته ، بل على المدعي و سـلطة الاتهام إثبات ذلك ، ولكن هذه القاعدة رسخت في أغلب الدول حتى لا نقول الدول الإسـلامية فقط التي عرفت قاعدة البراءة الأصلية كما سبق القول ؛ و بصدور الإعلان حقـوق الإنـسان و المواطن الفرنسي لسنة 1789 و إعلانات أخرى موالية لهذا الإعلان ؛ و جـسدت أكثـر بإدراجها في الدساتير و القوانين الإجرائية .

رغم أن للفقهاء دور كبير في بلورة هذه القاعدة في العصور الوسطى ، و حتى فـي يومنا الحالي حيث انه هناك دائما جانب من الفقه يكافح بلا ملل من أجل تكريسها الفعلي علـى أرض الواقع و عدم الاكتفاء بالجانب القانوني أو النظري فقط .

لقد وجدنا أن نطاق قرينة البراءة يشمل كل الأشخاص سواء كانوا مجرمين محتـرفين أو مجرمين مبتدئين ، لان الواقع العملي يؤكد لنا أن السوابق العدلية تأثير كبير على القاضـي عند إصدار أحكامه ، و نفس الشيء يقال على الإجراءات ، فالمشتبه به يجب أن يتمتـع بهـا خلال كل الإجراءات الدعوى ، لكن الواقع العملي عكس ذلك فمجرد القبض علـى الـشخص تنقلب قرينة البراءة التي يتمتع بها إلى قرينة الإذناب و يعامل معاملة المتهم ، و عليه فإن قرينة البراءة في الحقيقة لا تطبق إلى في مرحلة المحاكمة أيـن تراعـى فيهـا علنيـة و شـفوية و حضورية المناقشات

----

(1) رواه الترميدي

و الأكثر من كل هذا انه هناك مساس بقرينة البراءة، عندما و ضع المـشرع بعـض الاستثناءات أو سمح للقضاء بوضع قرائن الإذناب ، تعفي سلطة الاتهام من إثبات قيـام أحـد أركان الجريمة أو الجريمة ككل ، أي ليس لسلطة الاتهام أن تثبت إذناب المتهم ، بل على هـذا الأخير سوى تحمله لعبء إثبات حقيقي ، فإنكاره للأدلة القائمة ضده لا يكفي لإزالة هذه التهمة عنه ، و هذه الاستثناءات أو القرائن في الحقيقة مخالفة لنتيجة الأساسية لقرينة البراءة و المتمثلة في حق المتهم في السكوت .

لذلك نجد روح القانون الجنائي لا يرتاح لوجود هذه القرائن و ينفر منهـا ،رغـم أن أغلب هذه القرائن تمس عنصرا من العناصر المكونة للجريمة و ليس كلها ، أي ما يعني قلـب جزئي لعبء الإثبات فقط .

نعتقد أنه رغم قلب عبء الإثبات جزئي ، إلا أنه غير منطقي لان لسلطة الاتهام كل الوسائل المادية و البشرية ...التي تسمح لها بكشف الحقيقة ، و لكن قد نشاطر المشرع عنـدما ألزم المتهم على إثبات بعض دفوعه ، و هذا حتى لا يكون هناك تلاعب في هذه الدفوع التـي تعرقل العدالة أكثر ما تفيدها .

لكن قد نتساءل ألا يمكن أن تتحول السلطة التقديرية الواسعة للقاضي في ميدان حرية الإثبات و تكوين عقيدته الشخصية تهديدا للحرية الفردية ؟

إن الإجابة لا يمكن أن تكون حاسمة و فاصلة ، لذلك يجب أن تتوافر شروط صارمة في اختيار الأشخاص الذين توكل لهم مهمة القضاء ، بحيث تتوافر فيهم الثقافة الواسـعة فـي الميدان القانوني و النزاهة ، و مشبع بالعقيدة الإسلامية باعتبارها أكبر مـؤثر علـى ضـمير القاضي المهني ، و أن نوفر له الوسائل المادية حتى نبعد عنه كل الإغراءات التي يتعرض لها يوميا .

أما قرينة البراءة و مشكلة الحرية الفردية ، فحدث يطول فيها .

فالقانون سمح لأشخاص غير القضاة (ضباط الشرطة القضائية) من المساس بالحرية الفردية للمشتبه فيهم و وضعهم في التوقيف للنظر ، مما يعني افتراض قيام الإدانة في حقهم و يعاملون بصفتهم متهمين ،أو بمعنى أخر سقوط قرينة البراءة في حقهم و قيام قرينة الإذناب الفعلية في حقهم ؛ فرغم أن هذه المرحلة البوليسية مدته قصيرة إذا ما قورنت بالحبس المؤقت ، و أن أعمال ضباط الشرطة القضائية لا تعتبر في نظر القانون سوى مجرد استدلالات ، إلا أن الواقع العملي أثبت عكس ذلك ، حيث غالبا ما تؤثر هذه المحاضر على قضاة الحكم و خاصة في حالة و جود شكوك ، فيرجع القاضي إلى المحاضر بدلا من تطبيق القاعدة الأساسية المترتبة على مبدأ البراءة الأصلية و المتمثلة في أن الشك يفسر لصالح المتهم .

و عليه نقول ليس الخطر في التوقيف للنظر أو في مدته ، و إنما في الإجراءات التي تترتب عليه ، و خاصة أننا نعلم انه، ورغم الاعتراف القانون الجزائري بعدة ضمانات للمشتبه به ، من الفحص الطبي ، حق في الزيارة ، حق الاتصال بالمحامي... ، إلا أنه لم يتطرق إلى ما يترتب عن مخالفة الإجراءات و الشكليات الأساسية للتوقيف للنظر ، ما عدا ذكر العقوبات التي يتعرض لها ضباط الشرطة القضائية في حالة التعسف في استعمال سلطاتهم .

أما الحبس المؤقت فهو شر لا مفر منه لان حتى الدول المتقدمة لم تتمكن إلى حد اليوم من الاستغناء عنه رغم بحثها المستمر و المتواصل من أجل إيجاد بدائل أقل مساسا بالحرية الفردية و بقرينة البراءة ككل .

لذلك نجد المشرع الجزائري نص على أن الحبس المؤقت إجراء استثنائي يلجأ إليه عند عدم كفاية إجراءات المراقبة القضائية .

إلا أنه ومع ذلك تبقى الإحصاءات فيما يخص المحبوسين مؤقتا مخيفة ، لذلك يجب تقوية ضمانات الدفاع ،و أن لا يتخذ أمر الحبس المؤقت من قاضي التحقيق وحده ، بل لابد من إنشاء لجنة خاصة تتكفل بموضوع الحبس المؤقت تتكون من قضاة و محامين تفصل في أوامر اتخاذ الحبس المؤقت و الفصل في أوامر استئنافه.

و يجب على المشرع أن يعمل على تطوير نظام الوضع رهن الإرجاء الذي جاء به قانون 08/99 المؤرخ في 13 يوليو سنة 1999 و المتعلق باستعادة الوئام المدني ، لتطبيقه على الأشخاص الذين من المفروض حبسهم مؤقتا، و هذا حتى نتجنب كثرة اللجوء إلى الحبس المؤقت .

أما مرحلة التحقيق التي هي سبب عدة مشاكل أخرها قضية الإطارات المسجونة ، حيث سجنت إطارات وطنية ذات كفاءة مهنية عالية و مكانة مرموقة بين أفراد المجتمع لتظهر في الأخير براءتهم بعدما قضوا سنوات عديدة في السجون ، مما ألحق بهم و بذويهم ضرر مادي و معنوي لا يعويضه أي شيء .لذا يجب إلغائها نهائيا و جعل التحقيق يكون مباشرة في جلسة الحكم بين الدفاع و النيابة العامة ، و ما على القاضي إلا الفصل بناء على ما يتم إثباته في الجلسة.

و نقترح على المشرفين على تكوين القضاة أن يدرجوا تربص للقضاة قبل ممارسة المهنة في مؤسسة التأهيل و إعادة التربية حتى يعرفوا قمة سلب الحرية و خاصة عندما يكون المتهم بريئا ، فمهما عوضناه لا نعطيه حقه كاملا .

وعليه نتوصل إلى أن قرينة البراءة لا يجب أن تسقط لصالح قرينة الإذناب إلا في حالة التلبس التي نعتبرها الحالة الوحيدة التي ترجح فيها قرينة الإذناب على قرينة البراءة .

تم بعون ا

☆ المراجع ☆

أولا : مراجع باللغة العربية

1- احمد شوقي الشلقاني :

مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري –
الجزء الثاني – ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر
1998

2- أحمد فتحي سرور :

I- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية – دار النهضة
العربية القاهرة – طبعة سنة 1975- 1979-1981-1985
ب-الشرعية و الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية
القاهرة سنة 1977

3 – الأخضر بوكحيل :

الجبس الاحتياطي و المراقبة القضائية في التشريع
الجزائري و المقارن – ديوان المطبوعات الجامعية
الجزائر 1992

4 – إسماعيل محمد سلامة :

الحبس الاحتياطي – دراسة مقارنة – عالم الكتب
الطبعة الثانية – القاهرة سنة 1983

5 – جلال ثروت :

نظم الإجراءات الجنائية – دار الجامعة الجديدة
للنشر سنة 1997

6 – جيلالي بغدادي :

الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية – الجزء الأول-
المؤسسة الوطنية للاتصال و النشر – الجزائر 1996

7- عبد الحكم فوذة :

امتناع المساءلة الجنائية في ضوء الفقه و قضاء النقض-
دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية 1997

8- عبد ا أوهايبية :
شرح قانون الإجراءات الجزائية – الجزء الأول –
مطبعة الكاهنة – الجزائر 1998

9- عبد ا سليمان :
دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم
الخاص – ديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر 1999

10 – عبد الحميد الشواربي :
ا- الإثبات الجنائي في ضوء القضاء و الفقه –
منشأة المعارف بالإسكندرية سنة ؟
ب -ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي –
منشأة المعارف بالإسكندرية 1993

11- عبد الحميد عمارة :
ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في
الشريعة الإسلامية و التشريع الجنائي الجزائري –
دراسة مقارنة –دار المحمدية العامة – الطبعة الأولى –
الجزائر 1998

12- عبد المالك جندي :
الموسوعة الجنائية – الطبعة الثانية – دار العلم
للجميع – بيروت لبنان سنة ؟

13- عوض محمد عوض :
المبادئ العامة في القانون الإجراءات الجنائية –
دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية 1999

14- فرج علواني هليل :
التحقيق الجنائي و التصرف فيه – دار المطبوعات
الجامعية – الإسكندرية 1999

15- فريد زين الدين بن الشيخ :
علم العقاب – منشورات دحلب – الجزائر سنة
1997 -1998

16 – فوزية عبد الستار :
شرح قانون الإجراءات الجنائية – دار النهضة
العربية – القاهرة 1976

17- **مأمون محمد سلامة :**
الإجراءات الجنائية في التشريع المصري – الجزء
الثاني – 1977

18- **محمد محدة :**
I- ضمانات المشتبه فيه و حقوق الدفاع من العهد
البربري حتى الاستقلال – الجزء الأول – سلسلة قانونية
دار الهدى – الطبعة الأولى – الجزائر 1991- 1992
II- ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية – الجزء
الثاني – سلسلة قانونية – دار الهدى –الطبعة الأولى –
1991 – 1992
ج- ضمانات المتهم أثناء التحقيق – الجزء الثالث – سلسلة
قانونية – دار الهدى – الطبعة الأولى – 1991-1992

19- **محمد مروان :**
نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري-
الجزء الأول و الثاني – الديوان المطبوعات الجامعية – الجزائر
1999

20- **محمد محى الدين عوض** :
القانون الجنائي ، إجراءاته في التشريعين المصري و السوداني
الطبعة العالمية – الجزء الثاني – دار الكتاب الجامعي – سنة 1964

21- **محمود محمود مصطفى** :
الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن – الجزء الأول- الطبعة
الثانية – مطبعة جامعة القاهرة – دار الكتاب الجامعي –سنة 1979

22- **معراج جديدي :**
الوجيز في الإجراءات الجزائية – ديوان المطبوعات الجامعية
الجزائر 2000

23- **مولاي ملياني بغدادي :**
الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري – المؤسسة الوطنية
للكتاب – الجزائر سنة ؟

المقالات

1 – الأخضر بوكحيل :
المضرور من الحبس الاحتياطي غير المبرر –
مجلة العلوم القانونية – العدد السادس 1991

2 – البشير محمد الشوريحي :
حقوق الإنسان أمام القضاء في الإسلام –
مجلة المحاماة المصرية – سنة 1971

3 – حمادي مقراني :
الحبس الاحتياطي – المجلة القضائية –
العدد الأول 1995

4 – رسيد خالدي :
أهمية الأدلة الجنائية في عمليات التحقيق –
مجلة الشرطة العدد 46 و 47 – سنة 1991

5 – عبد القادر منشور :
المراقبة القضائية كبديل للحبس الاحتياطي –
المجلة القضائية العدد الأول – سنة 1995

6 – عاطف عوض برسوم :
الضمانات الدستورية للحبس الاحتياطي –
مجلة المحاماة المصرية – العدديين الأول
و الثاني – يناير و فبراير 1972

7 – غنام محمد غنام :
المضرور من الحبس الاحتياطي التعسفي
وحقه في التعويض- مجلة إدارة قضايا الحكومة-
العدد الأول يناير و مارس 1986

8 – محمد ناجي عبد الحكيم هاشم :
الإثبات الجنائي و مدى حرية القاضي في
تكوين عقيدته – مجلة المحاماة المصرية سنة 1971

9 – نبيل إسماعيل :
قاعدة عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي في الشريعة
الإسلامية و في التشريعات الوضعية – مجلة العربية
للدراسات الأمنية – سنة 1984

المجلات :

1- المملكة العربية السعودية - نظام قضائي بلا عدالة
- مجلة منظمة العفو الدولية - مايو 2000

2 المملكة العربية السعودية - حالة معاناة سرية
- مجلة منظمة العفو الدولية - مارس 2000

3 -مجموعة قرارات الغرفة الجنائية - تصدرها
وزارة العدل جانفي 1985

4 التقرير السنوي - للمرصد الوطني لحقوق الإنسان
لسنة 1996 و 1997

5 - المجلة القضائية - العدد الأول لسنة 1989

النصوص القانونية :

I . الجزائرية:

1. الدستور الجزائري الصادر بالأمر رقم : 76/97 بتاريخ 1976/12/22 المعدل بالمرسوم الرئاسي بتاريخ 89/02/28 باستفتاء 1989/02/23 و المعدل باستفتاء 1996/11/28.
2. الأمر رقم :66/155 بتاريخ 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
3. الأمر رقم: 66/156 بتاريخ 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات.
4. الأمر رقم: 75/158 بتاريخ 1975/09/26 المتضمن القانون المدني.
5. قانون رقم: 79/07 بتاريخ 1979/07/21 المتضمن قانون الجمارك.
6. الأمر رقم : 72-02 بتاريخ 1972/02/10 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين.
7. قانون رقم : 07/90 بتاريخ 90/04/03 المتعلق بالإعلام.

II . الأجنبية :

1. قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر بتاريخ 1951/12/31-طبعة دلوز .
2. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 50/150 لسنة 1950 المعمول **به** ابتداء من 1951/11/15 .
3. قانون الصحافة الفرنسي الصادر بتاريخ 1881/07/29.
4. قانون العقوبات الفرنسي- 1945 ، طبعة دلوز .
5. قانون العقوبات المصري - 1951
6. قانون تدعيم قرينة البراءة الصادر بتاريخ 16 جوان 2000 بفرنسا تحت الرقم 516/2000

ثانيا :المراجع باللغة الفرنسية

1. BRAHINSKY . CORINNE . RENAULT: PROSEDURE PENALE . 2 ed GUALIN EDITEUR , PARIS 1999.

2. CARBONNIER . (J) : INSTRUCTION CRIMINELLE ET LIBERTE INDIVIDULLE . PARIS DE BOCCARD . 1937.

3. ESSAID. MOHAMMED . JALAL : LA PRESOMPTION D' INNOCENCE . EDITION , LAPORTE .(S D).

4. GARRAUD. (R) : TRAITE THEORIQUE ET PRATIQUE DE L'INSTRUCTION CRIMINELLE ET PROCEDURE . SIREY . PARIS 1907.

5. LOURDJANE. AHMED : LE CODE ALGERIEN DE PROCEDURE PENALE. S N E D .

6. MERLE. ROGER ET VITU. ANDRE : TRAITE DE DROIT CRIMINEL . EDITION CUJAS . 1967 ET 3 ed 1999.

7. PRADEL. JEAN: a) DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE. TOME : 2. CUJAS 2 ed 1976

   b) DROIT PENALE COMPARE – EDITION DALLOZ 1995.

8. RACHED ALY AHMED : DE L'INTIME CONVICTION DU JUGE. EDITION A. PEDONE. PARIS 1942.

9. SALAH BAY MED CHERIF : LA DETENTION PREALABLE EN DROIT FRANÇAIS ET ALGERIENE . OPU ALGER. S D. EDITION N° 134. 12/80

10. SOYER .JEAN CLAUD : DROIT PENAL ET PROCEDURE PENALE. 5 ed . 1997 L G D J . SOUFFLOT .

11. STEFANI. GASTON LEVASSEUR. GEORGES : DROIT PENAL GENERAL ET PROCEDURE PENALE. TOME 2 . IMPRIMERIE GOVE DALLOZ. PARIS 4 TRIMESTRE 1958 ET 8 ed _ 1974 .

12. STEFANI (G.) LEVASSEUR (G) . ET (B) BERNARD : PROCEDURE PENALE. DALLOZ. DELTA. 16 ed 1996.

13. ANDRE VITU : PROCEDURE PENALE. IMPRIMERIE DES PRESSES UNIVERSITAIRES DE FRANCE 1958.

ARTICLES , RAPPORTS ET CHRONIQUES :

1. L'EAUTE. (J) : TRAVAUX DE L'INSTITUT DES SCIENCES CRIMINELLES ET PENITENTAIRES : GARDE AVUE . EXPERTISE . ACTION CIVILLE. JOURNEES DE PROCEDURE PENALE 09-10 MAI 1958.

2. TOUFFAIT : DES PRINCIPES APPLICABLES A L'ALLOCATION D'UNE INDEMINITE RECLAMEE A RAISON D'UNE DETENTION PROVISOIRE . DALLOZ 1971 CHRON .

3. TRUCHE . (P) : RAPPORT DE LA COMMISSION DE REFLEXION SUR LA JUSTICE .

الفهرس

موضوع الصفحة